Análisis de los Aspectos Institucionales y Jurídicos de la Integración Eléctrica

INFORME PRELIMINAR

Dr. Edgardo A. Díaz Araujo

Dra. María Mercedes Díaz Araujo[1]

Mendoza,13 de mayo de 2003.-

[1] El presente trabajo se realizó con la colaboración de la Dra. María José Iuvaro y de la Lic. Valeria Cruz.

INDICE

1.1 Introducción: 8

1.2 Interconexión: 8

1.2.1 Interconexión eléctrica 11

1.3 IDENTIFICACIÓN y ANÁLISIS de SITUACIÓN de los temas energeticos 12

a. Falta de sincronía 12

b. BRASIL y su preponderancia sobre el resto de los paises de la region 12

c. Los energéticos como asunto de seguridad nacional y la integración 14

d. Mercado regional 15

i. Atención a las diferencias de cada mercado nacional 17

2. La integración eléctrica en Centro América. El proyecto SIEPAC 19

2.1 Características de la región: 19

2.2 El Tratado Marco 19

2.2.1 Objeto y fines del Tratado 20

2.2.2 Los principios que rigen el tratado 21

2.2.3 El mercado eléctrico regional 21

a. LOS AGENTES DEL MERCADO 21

2.2.4 Generación eléctrica regional 22

2.3 ORGANISMOS REGIONALES: 22

2.3.1 Ente Operador Regional (EOR) 22

2.3.2 La Comisión Regional de Interconexión Eléctrica 23

2.4 TRANSMISIÓN REGIONAL 24

2.5 COMPROMISOS DE LOS países 24

2.6 Beneficios esperados del Mercado Eléctrico Regional 24

2.7 Infraestructura física necesaria para la viabilidad del proyecto 25

3. La integración eléctrica en la Unión Europea 27

3.1 introduccion 27

3.2 Directiva 96/92/CE sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad 28

3.2.1 Introducción: 28

3.2.2 Principios que rigen la integración en el modelo europeo: 29

3.2.3 Objeto y fines del mercado común de electricidad 30

3.2.4 Principios que rigen la Directiva 31

3.2.5 Los agentes del mercado 32

a. transporte y DISTRIBUCIÓN 32

i. El gestor de la red de transmisión 32

ii. Gestor de la red de distribución 32

b. acceso a la red 33

i. Comprador único 33

ii. Acceso negociado 34

c. Clientes cualificados 35

d. Productores 35

e. obligaciones contables de los agentes del mercado 36

3.3 Situación actual de transposición de la Directiva y proyecto de REVISIÓN de la directiva 96/92 CEE 37

3.3.1 Propuestas de la nueva Directiva 39

3.4 Propuesta de reglamento sobre acceso a redes para intercambios INTERNACIONALES 41

3.4.1 Objeto 41
3.4.2 Definiciones 41
3.4.3 Mecanismo de compensación entre gestores de redes de transmisión 42
a. Consecuencias de las reformas introducidas: 42
3.4.4 Tarifas de acceso a las redes 42
3.4.5 Suministro de información sobre la capacidad de interconexión 43
3.4.6 Principios generales de gestión de la congestión 43
3.4.7 Sanciones 44

4. El NAFTA o tratado de libre comercio de norte america 45

4.1 Introduccion 45

4.2 Objetivos del tratado de libre comercio y CARACTERÍSTICAS de la región 46

4.3 Características del Nafta 49
4.3.1 Contenido 49

4.4 Comercio de bienes 50
4.4.1 Trato nacional 50
4.4.2 Programa de desgravación arancelaria 51
a. Reglas de origen 52
b. Procedimientos aduaneros 53
4.4.3 Capitulo del NAFTA referido a la agricultura 53
a. Apoyo interno 53
b. Acuerdos complementarios 53
c. medidas de emergencia 54
4.4.4 Servicios 54
4.4.5 Resolución de controversias 54
4.4.6 La organización institucional 55
a. Comisión de Libre Comercio, secretaria y comites y grupos de trabajo 55

4.5 Capítulo del NAFTA sobre energía y petroquímica 55
4.5.1 Seguridad en el abastecimiento de los energéticos 55
4.5.2 Medidas de regulación 56
4.5.3 Normas y principios establecidos en material energética 56
a. Principios 56
b. Alcance y cobertura 56
c. Restricciones a la importación y a la exportación 56
d. Impuestos a la exportación 57
e. Otras medidas sobre la exportación 57
f. Medidas reguladoras en materia de energía 58
g. Medidas de seguridad nacional 58
h. Otras disposiciones 59
i. Definiciones 59
j. Reservas 59
i. Excepción al Artículo 603 61
k. Otros acuerdos 63

5. Integración regional MERCOSUR 64

5.1 Configuración física de los sistemas eléctricos en la región: descripción de su estructura y capacidad 64
5.1.1 Organización económica de los sistemas eléctricos: 64
a. Configuración de mercados y mecanismos para la determinación de precios 64
b. Parámetros de confiabilidad y su vinculación con los precios 66
5.1.2 Organización jurídica de los sistemas eléctricos: 67
5.1.3 Sistemas de planeamientos y de determinación de la expansión 70
a. Compatibilidad de la Política Energética con un Sistema de Mercado. 72
Tal como señaláramos antes estos términos no resultan antagónicos sino complementarios, ya que, la definición de las políticas energéticas primarias, y el establecimiento de las reglas de

juego básicas para el funcionamiento del sistema constituyen la garantía de funcionamiento estable y ordenado del mismo. 72
i. La Información como Base de la Política Energética 72

5.2 Configuración jurídico INSTITUCIONAL 73
5.2.1 Antecedentes del MERCOSUR 73
a. Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC) 79
b. Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI) 80
c. Integración argentino- Brasileña 80

5.3 Tratado de Asunción 85
a. Los objetivos inmediatos son: 86
b. Los objetivos mediatos son: 87
5.3.2 Medios para la consecución de los objetivos 87
5.3.3 Caracteres del Tratado de Asunción 87
a. El tratado de Asunción y la ALADI 89
b. El Tratado de Asunción como tratado Marco 90
5.3.4 Propósitos 91
5.3.5 Instrumentación 92
5.3.6 Principios 93
5.3.7 Estructura orgánica 93
a. Consejo del Mercado Comun 93
b. El Grupo Mercado Común 94
i. Funciones 94
ii. Integración: 94
5.3.8 Vigencia y denuncia 94
i. Adhesión 95
ii. Denuncia 95

5.4 Ouro Preto 95
5.4.1 Estructura institucional del MERCOSUR 96
a. El consejo del Mercado Común 96
i. Potestades legislativas 97
b. Del Grupo Mercado Común 100
c. De la Comisión de Comercio del MERCOSUR 104
d. De la Comisión Parlamentaria Conjunta 107
e. Del Foro Consultivo Económico-Social 108
f. De la Secretaría Administrativa del MERCOSUR 109
5.4.2 Personalidad Jurídica del MERCOSUR 110
a. Sede 111
5.4.3 Sistema de Toma de Decisiones 111
5.4.4 Aplicación Interna de las Normas Emanadas de los Órganos del MERCOSUR 111
a. Publicación y vigencia 112

5.5 Rango constitucional de los tratados en cada pais 113
5.5.1 Fuerza normativa de los actos de los órganos del MERCOSUR 114
a. Derecho de la integración no comunitario Normas originarias, fundamentales y derivadas 115
5.5.2 Diferencias con otros procesos comunitarios, 116
a. Diferencias entre las instituciones de la Unión Europea y el MERCOSUR 116

5.6 Antecedentes jurídico-institucionales de Integración Energética 118
5.6.1 Integración energética. Principales hitos 118
5.6.2 Integración eléctrica 119
5.6.3 El subgrupo de trabajo N°9 119
5.6.4 El cronograma de Las Leñas 120
5.6.5 Los emprendimientos compartidos y la integración a partir del Tratado de Asunción 121
a. Salto grande 121
b. yaciretá 121
i. Objetivos 122
c. garabí 123
d. Itapú 124

6. Acuerdos específicos *127*

6.1 De integración eléctrica **127**
6.1.1 Bolivia 127
6.1.2 Brasil 128
a. PROTOCOLO DE ENTENDIMIENTO ENTRE LA REPUBLICA FEDERATIVA DEL BRASIL Y LA REPUBLICA ARGENTINA SOBRE INTEGRACION EN MATERIA ENERGETICA 128
i. Notas 130
b. Memorandum de entendimiento para el Desarrollo de Intercambios Eléctricos y Futura Integración Eléctrica 130

6.2 De integración gasífera **132**

6.3 Estudios y normativas propuestas por el Subgrupo N° 9 **132**
a. Objetivos y estudios 132
b. Grupos de trabajo 133

6.4 Acuerdos con Chile **134**
6.4.1 Acuerdos gasíferos 134
6.4.2 Acuerdos eléctricos 134
a. Análisis de las posibilidades de interconexión chilena-argentina 137

7. requisitos de la integracion *141*

7.1 Simetrías regulatorias: comparación con los sistemas jurídico-institucionales de Brasil, Paraguay, URUGUAY, bolivia y Chile **141**
7.1.1 Introducción Desintegración vertical, privatización y desregulación 141
a. Funciones del estado 142

7.2 Condiciones mínimas de reciprocidad y simetría: **142**
7.2.1 Competencia en el mercado de generación 142
7.2.2 Competencia en el segmento generación en el MERCOSUR. DECISIÓN cmc N°10/98 143
a. Restricciones habituales a estos principios: 144
7.2.3 Desintegración vertical de la industria 144
7.2.4 Libre acceso de terceros a la capacidad 144
7.2.5 Libre circulación de energía 144
a. Restricciones habituales a estos principios: 145
7.2.6 Amenazas para la integración energética 145

7.3 Sistemas Eléctricos Comparados de los Países del MERCOSUR **146**
7.3.1 Argentina 146
a. La Ley N° 24.065 de Marco Regulatorio Eléctrico 146
b. Actores reconocidos del Mercado Eléctrico 147
i. Actividades de generación 147
ii. Transporte y Distribución: 147
iii. Distribución: 148
iv. Grandes Usuarios: 148
c. Disposiciones comunes a Transportistas y Distribuidores: 148
d. Ente Nacional Regulador de la Electricidad 149
i. Facultades reglamentarias 150
ii. Facultades de contralor 150
iii. Facultades sancionatorias 151
iv. Facultades de resolución de controversias 151
e. Despacho Nacional de Cargas 151
7.3.2 Brasil 152
a. Aspectos Generales 152
b. El Proceso de Transformación 152
c. Instrumentación de la reforma propuesta 158
i. La Ley Nº 7498 del 6 de agosto de 1997 158
ii. La Ley Nº 9648 del 27 de mayo de 1998. 159

7.3.3 Chile 161
a. Estructura Legal 161
b. Antecedentes 161
c. Caracterización 162
d. DEsquema de Privatización 162
e. Los Organismos Reguladores 164
f. Integración Vertical 164
7.3.4 Uruguay 166
a. Ley N° 16.832 166
b. Mercado Mayorista de Energía Eléctrica 167
c. Régimen Tarifario 167
d. Servicio Público de Electricidad 167
e. Otras CLÁUSULAS 168
7.3.5 Bolivia (estado asociado) 168
a. Hitos 168
b. Ley de regulación sectorial N°1600 168
c. La ley de electricidad 169
d. Reglamentos 169
7.3.6 Paraguay 170
a. ANDE 170

7.4 Armonización FISCAL 170
7.4.1 Armonización de los sistemas tributarios 170
7.4.2 El ICMS en Brasil 173
7.4.3 Acuerdos celebrados con incidencia en el sector 173
7.4.4 Lineamientos de acción 176

7.5 Mecanismos de solución de controversias 177
7.5.1 Conflictos entre Estados parte. 177
7.5.2 Reclamaciones de particulares 178
a. Las potestades de la Comisión de Comercio de considerar las reclamaciones. Protocolo Ouro Preto 178
b. Necesidad de tribunal de Justicia 179
7.5.3 Conflictos entre particulares 179
a. Juez Nacional 179
7.5.4 Los criterios atributivos de jurisdicción internacional en materia contractual en la fuente interna 181
7.5.5 La eficacia de la sentencia extranjera en los Estados del MERCOSUR 182
a. Objetivo y ámbito de aplicación del Protocolo de Las Leñas 182
7.5.6 Las condiciones para la eficacia extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales 183

8. Determinación de las externalidades ambientales 184

8.1 Uso racional de los recursos naturales internos 210

8.2 Cumplimiento de los compromisos internacionales ambientales 257

9. Problemas de resolución interna 281

9.1 Coordinación intersectorial energética 281
9.1.1 Vinculación entre el Sector Eléctrico y el Sector Gasífero 281
a. Exportación 281
b. El desarrollo tecnológico 281
c. Mecanismo de formación de precios para el despacho de energía del MEM 282

9.2 Representación Argentina en el MERCOSUR y Subgrupo N° 9 283
9.2.1 MERCOSUR/GMC/RES. N° 33/01 283
a. Pauta Negociadora N°1 283
b. Pauta Negociadora N° 2 284
c. Pauta Negociadora N° 3 285
d. Pauta Negociadora N°4 285
e. Pauta Negociadora N° 5 286
f. Pauta Negociadora N° 6 286

9.3 Coordinación con las provincias afectadas por la exportación ¡Error! Marcador no definido.

9.4 Análisis de la normativa argentina sobre exportaciones eléctricas ¡Error! Marcador no definido.

9.5 Gravámenes e impuestos internos_____ ¡Error! Marcador no definido.

9.6 Sistemas de transporte y su incidencia en los factores de integración_____ ¡Error! Marcador no definido.

10. Conclusiones_____ *¡Error! Marcador no definido.*

10.1 Análisis del potencial económico para la interconexión e integración de los mercados eléctricos en la región._____ ¡Error! Marcador no definido.

10.2 Definición de la política de integración eléctrica: alternativas de solución para los problemas técnicos, económicos y jurídicos planteados.Determinación de responsabilidades INSTITUCIONALES _____ ¡Error! Marcador no definido.

10.3 Instrumentos_____ ¡Error! Marcador no definido.

Integración eléctrica e interconexión

1.1 INTRODUCCIÓN:

En el primer punto de este trabajo intentaremos desarrollar las diferencias que existen desde el punto de vista teórico y regulatorio respecto de los conceptos de interconexión e integración eléctrica.

1.2 INTERCONEXIÓN:

Como principio general podemos señalar que la interconexión eléctrica internacional consiste en una conexión física que permite los intercambios de electricidad entre diferentes mercados. A los efectos de establecer las condiciones de seguridad, económicas, regulatorias y técnicas, cada país regula las líneas que atraviesan las propias fronteras y asume compromisos con el país a cuyo mercado se halla interconectado. De igual manera, se regulan e las condiciones en que dichos intercambios se realizarán en el marco de la regulación interna.

La interconexión no implica integración eléctrica sino que se trata de un intercambio físico de electricidad, que puede encontrarse mayor o menormente regulado.

La diferencia de la interconexión con la integración eléctrica es que esta última implica el desarrollo de estructuras jurídicas e institucionales y no sólo la existencia de una infraestructura física adecuada para el intercambio eléctrico. La integración debe sustentarse sobre las bases institucionales y jurídicas que permitan el funcionamiento de un mercado regional integrado por los mercados de diferentes países, funcionando como un solo.

Si bien la integración regional no es posible sin la existencia de interconexión eléctrica que lo viabilice, puede haber interconexión eléctrica internacional sin que ello implique la existencia de un mercado integrado regionalmente.

La interconexión eléctrica y la integración eléctrica presentan algunos beneficios comunes entre los cuales cabe mencionar los siguientes:

- Se optimizan los costos de producción.
- Se aprovechan las diferencias de consumo diario y estacional.
- Existe un mayor aprovechamiento de la capacidad instalada entre los países interconectados y/o dentro del mercado integrado.
- Se realizan intercambios de excedentes de energía.
- Puede avanzarse en la complementariedad hidroeléctrica y la generación térmica.
- Pueden darse las condiciones para un incremento en la seguridad de los sistemas.
- Se produce la complementariedad de los energéticos gas y electricidad.
- La sustitución entre fuentes energéticas con la finalidad de[2]:

[2] SUAREZ, Carlos E., en “Energía, Desarrollo y Ambiente en América Latina y el Caribe”, World Energy Council. 15 th Congress, pág. 231.

- Mejorar los aprovechamientos de los recursos energéticos de la región;
- Aumentar la seguridad de abastecimiento de la misma;
- Contribuir a mejorar la calidad del mix de energéticos disponibles para la producción y para el consumo, incrementando la disponibilidad de energía útil sin necesidad de incrementar el uso de las energías primarias;
- Aportar a la solución de los problemas ambientales globales que hoy más preocupan a la comunidad internacional, como son el efecto invernadero y la lluvia ácida.

Los beneficios de la interconexión eléctrica o, en su caso, de la integración eléctrica, se encuentran en directa concordancia con las particularidades de la región.

Estos beneficios comunes a cualquier proceso de interconexión o integración se presentan en la región del MERCOSUR y los países asociados con características que los tornan realmente importantes. En este sentido podemos decir que, Argentina se inserta en una región en la cual los países que la componen presentan situaciones heterogéneas respecto de sus matrices energéticas y que tanto la interconexión como la integración producen los beneficios antes mencionados. Argentina posee excedentes en energía primaria y secundaria; Bolivia tiene excedentes importantes en energía primaria, aunque realiza pequeñas importaciones de energía secundaria para auto-abastecerse; Paraguay posee la particularidad de ser superavitario con las represas de Yaciretá e Itaipú funcionando a pleno; Brasil se encuentra en los límites de autoabastecimiento, y requiere aportes de energía y Uruguay y Chile son dependientes en energía primaria.

El principal recurso energético con que cuenta el MERCOSUR es su potencial hidroeléctrico, el cual representa (año 1992) el 52% del total de recursos energéticos disponibles en la región. La importancia de este potencial en cada uno de los países puede verse a través de los siguientes porcentajes: en Argentina 58% del total de recursos, en Brasil 50% del total (según estimación conservadora), en Paraguay 45% del total y en Uruguay 74%.

Los hidrocarburos líquidos y gaseosos constituyen solamente el 11% de los recursos energéticos del MERCOSUR, de los cuales el 6% corresponden a reservas probadas de petróleo y el 5% a reservas de gas natural.

El carbón mineral representa el 16% de las reservas totales de energía del MERCOSUR, localizándose más del 90% de las mismas en Brasil.

Las reservas de uranio del MERCOSUR equivalen al 12% de los recursos energéticos totales de la Región. Como el caso del carbón mineral, la mayor parte de estas reservas se encuentran en Brasil, representando el 14% del total de recursos de este país, mientras que en Argentina la importancia es menor, puesto que el uranio participa con el 4% del total de recursos primarios.

La biomasa es un recurso poco utilizado en términos regionales globales, su incidencia en la estructura de recursos del MERCOSUR se encuentra ampliamente subestimada, dado que participa con el 10% del total. Sin embargo, cuando se analiza la estructura de recursos por país se observa que en Paraguay la biomasa

representa el 55% del total de recursos del país, mientras que en Uruguay este recurso representa el 26% del total. En Brasil, la biomasa constituye el 9% del total de recursos de energía primaria, sin embargo, el cálculo de este potencial es sumamente incierto en las actuales condiciones, no existiendo estadísticas confiables al respecto.[3]

Asimismo, la interconexión eléctrica se enmarca en una interconexión energética de la región ya que existen tanto represas de generación hidroeléctricas compartidas, como gasoductos y oleoductos.

Entre estas obras de interconexión podemos mencionar:

1. Represas compartidas. Existen varias represas de generación hidroeléctrica compartidas en la región:

- Sobre el Río Paraná se encuentran las de Yaciretá (Argentina-Paraguay) y de Itaipú (Brasil Paraguay),
- En el Río Uruguay se ubica la de Salto Grande (Argentina-Uruguay).
- Existen, asimismo, estudios avanzados para la construcción de otras represas en cursos de agua fronterizos, sobre los ríos Uruguay y Paraná.

2. Oleoductos y gasoductos. En los últimos años se han construido numerosos oleoductos que parten de yacimientos situados en nuestro país:

- Oleoducto Argentina y Chile, habilitado en 1995.
- En materia de gasoductos, también se destaca la existencia, particularmente, aquellos que parten desde los yacimientos en el sur de Argentina y en Bolivia. Estos dos países han estado interconectados desde 1972.
- Por su parte Argentina exporta gas a Chile a través del gasoducto que se encuentra en operación entre Mendoza (Argentina) con Santiago (Chile), de 463 km de largo y otro en el Norte argentino, para suplir las demandas de la zona minera del Norte de Chile
- En Bolivia se encuentra en construcción el gasoducto de Santa Cruz (Bolivia) que llegará a Sao Paulo.
- Argentina, también se interconecta con Brasil por un gasoducto entre Paso de los Libres con Uruguaiana.
- Con respecto a la interconexión con Uruguay están en proceso de construcción tres gasoductos desde Argentina. Dos de ellos se tenderán sobre el Río Uruguay, mientras que el tercero conectará Buenos Aires con Montevideo. En este último caso el proyecto contempla un depósito subterráneo de gas en el acuífero subterráneo de Santa Lucía, con la finalidad de acumular allí durante el verano los excedentes de gas argentinos, para reenviarlos en invierno a Buenos Aires para enfrentar la creciente demanda en calefacción.
- Por último, existen en la región otros proyectos en estudio. Entre ellos se destaca un gasoducto "trans-Chaco", que irá desde Bolivia a Paraguay.

[3] SUBGRUPO DE TRABAJO N° 9, op. cit., 23 y 24 pags.

1.2.1 Interconexión eléctrica

- Los primeros pasos se dieron con las represas compartidas; por ejemplo, en Salto Grande se interconectaron los sistemas eléctricos de Argentina y Uruguay, y durante muchos años este último país exportó excedentes de energía al primero.
- Complementariamente existen interconexiones eléctricas en Brasil y Uruguay, y recientemente se finalizó la negociación para la vinculación entre Argentina y Brasil a través de la interconexión Rincón- Garaby.

La interconexión eléctrica que se comenzó a desarrollar bajo el sistema de prestación estatal del servicio de energía eléctrica se ha desarrollado de forma creciente en la última década. Luego de los procesos de transformación llevados a cabo en el sector eléctrico por los países de la región la interconexión se ha expandido a partir de inversiones llevada a cabo por agentes privados.

En un marco de integración de la región, fue precisamente en el sector energía donde se dieron los primeros y más tempranos avances en la vinculación entre los países. La usina hidroeléctrica de Acaray (Paraguay) fue interconectada a Misiones (Argentina) a fines de los 60; poco tiempo después, en la década de los años 70, se construyó la represa de Salto Grande, en el Río Uruguay (compartida entre Argentina y Uruguay).

Entre los acuerdos de interconexión firmados en la última década cabe mencionar por su importancia el contrato celebrado entre la Companhia de Interconexao Energetica (CIEN), empresa adjudicataria de la licitación internacional, y Geralsul, Furnas y Electrosul, empresas concesionarias de servicios públicos de energía eléctrica del Brasil, para la importación de 1.000 MW de potencia firme con energía asociada proveniente del Mercado Eléctrico Mayorista (MEM) de la República Argentina, celebrado el 5 de Mayo de 1998, cuando -en la Ciudad de Porto Alegre, estado de Río Grande do Sul-

Las inversiones realizadas en el sector eléctrico en nuestro país en los últimos años permitieron la incorporación de nuevos equipos de alta eficiencia (ciclos combinados) que, junto con los avances definitorios de Yacyretá, han producido excedentes exportables. También se han registrado avances en la integración energética con Chile. Se trata de las obras destinadas a la exportación de energía hacia el norte de Chile, a través de generación local no vinculada al SADI. Tomando en cuenta estos y otros diversos proyectos de exportación, la Secretaría de Energía estableció en la Resolución SE Nº299/98, la necesidad de asegurar que los niveles exportables resulten compatibles con las reservas del sistema.

Es importante señalar que las interconexiones eléctricas de nuestro país con el resto de países de la región se han desarrollado aún a pesar de la existencia de barreras regulatorias e institucionales. En efecto, como principal barrera regulatoria, se puede señalar que en la actualidad la regulación de los mercados eléctricos de cada país considera la exportación como demanda en la frontera y la importación como generación.

1.3 IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE SITUACIÓN DE LOS TEMAS ENERGETICOS

La configuración de un proceso de integración eléctrica sin duda nos lleva –en primer lugar- a la detección de los temas energéticos que surgen como inseparables de la puesta en marcha de un proceso de integración o interconexión.

En este sentido podemos afirmar que, entre otros, han sido detectados en los países de América del Sur como grandes temas energéticos los siguientes:

- La desregulación de los sistemas energéticos, el fin del monopolio estatal y la participación del capital público y privado en las futuras y necesarias inversiones se han dado en la región con un asincronismo que dificulta la interconexión y el diálogo entre los distintos países y también dentro de los mismos.
- El gas como el factor más importante que, de acuerdo a los análisis de costos realizados sería el fluido que haría más competitivo el transporte, el uso de la energía térmica y la generación de energía eléctrica, al menos en el corto y mediano plazo.
- El aprovechamiento del uso de energía secundaria (en especial entre Brasil y Argentina), por medio de la interconexión entre áreas hidrológicamente complementarias sería fundamental.
- La reducción de costos a través del salto tecnológico digital, implementando sistemas de automatización, comunicación, medición, protección y control es un desafío de la región.

Entre los principales temas pendientes o problemas para el desarrollo de la integración eléctrica se han identificado:

A. FALTA DE SINCRONÍA

Evidentemente la falta de sincronía, tanto en los aspectos políticos como económicos, entre los distintos momentos del proceso desregulador privatizador representa el más grande obstáculo para la formación del necesario mercado común de energía en el Cono Sur, y en especial para las inversiones cruzadas por parte de los empresarios de los distintos países de la región y la realización de las obras de interconexión entre los distintos países. Es importante señalar que actualmente se están llevando a cabo modificaciones importantes en los sectores petrolíferos y del gas en los países de Bolivia, Brasil y Paraguay.

B. BRASIL Y SU PREPONDERANCIA SOBRE EL RESTO DE LOS PAISES DE LA REGION

Brasil se sitúa como país líder en la región por su dimensión política, territorial y poblacional, por su poder centrípeto y por su capacidad de absorber cantidades importantes de todos los hidrocarburos de sus vecinos, en particular el gas ya que este país no cuenta con importantes reservas. Por todo esto Brasil no es solo el socio de mayor importancia y el socio necesario para la formación del mercado común de energía sino también quien en cierta manera marca el rumbo del proceso de integración eléctrica.

La demanda del mercado eléctrico brasileño es cinco veces superior al argentino y representa el 80% del total demandado en el MERCOSUR. Según algunas

estimaciones en el año 2005 el incremento medio anual de demanda de energía eléctrica representará la misma cantidad que generará Yacyretá[4].

Cabe mencionar también confrontado al de Brasil el caso de Uruguay ya que dentro de la región se encuentra interconectados, especialmente, el mercado brasileño con el mercado argentino y el uruguayo. La interconexión eléctrica internacional se ha desarrollado en la región de manera creciente a través de diversos acuerdos entre los países de la región.

Si bien Uruguay no sufre graves problemas de abastecimiento de energía eléctrica, para fines de siglo su capacidad de generación hídrica no será suficiente para abastecer una demanda que crece a una media anual de 5,7 desde 1990. Para paliar esa situación el país acelera el proceso de integración energética con sus grandes vecinos a través del tendido de conexiones eléctricas y construyendo dos gasoductos en sociedad con Argentina.

El 72% de la generación eléctrica del país es de origen hidráulico y el 28% restante térmico, con un 14,85% a fuel oil, 11,86% a gasoil y 1,29% proveniente de diesel-oil. Es habitual que el país esté pendiente de la caída de lluvia para su mantenimiento y es bastante común que en ciertas épocas invernales se deba recurrir a la generación térmica para abastecer las necesidades de ciudadanos y empresas, con el consiguiente aumento en los gastos de UTE.

El nivel de autoabastecimiento eléctrico del país llega al 75% u 80% de su demanda actual. En la peor de las hipótesis de restricción de los suministros regionales y aplicando las máximas restricciones voluntarias y compulsivas al consumo, se puede mantener el suministro al sector productivo.

Debido a su alta dependencia de la producción hídrica, Uruguay tiene virtualmente agotados ese tipo de recursos y no posee gas ni petróleo, por lo que el aumento de su producción eléctrica depende de la obtención de dichos insumos en el exterior, de fuertes inversiones en centrales de generación térmica, o de la compra de energía en el mercado regional. En la actualidad el país está interconectado solamente al sistema eléctrico a través de la represa binacional de Salto Grande, la que el gobierno argentino pretendió privatizar, a lo que su similar uruguayo se opuso tenazmente, por lo que la iniciativa quedó sin efecto.

Con Brasil están en marcha tres interconexiones eléctricas: las de Chuy (Uruguay) con Chui (Brasil), la de Rivera-Santana do Livramento, y la línea entre San Carlos y Río Grande do Sul. También se está construyendo una convertidora en Rivera de 70 megawatts y ya se acordó una conexión de extra alta tensión que va desde San Carlos hasta Presidente Médici. Esta obra, permitirá interconectar los sistemas eléctricos de los dos países y costará entre U$S 200 y U$S 220 millones”[5].

En cuanto a la “interconexión a través de Rivera y Santana do Livramento, se está llamando a interesados en la construcción de la estación conversora de frecuencia y de los 16 Km. de línea de alta tensión que conectarán ambos países.

---

[4] POLITI, Pascual V. y CORTIÑAS, Carlos, “Países del MERCOSUR. Nueva Legislación y Futuras Inversiones en el Sector Eléctrico”, en Revista Mercado Eléctrico, Año IV, N° 18, Abril, 1996, 69 pag.

[5] VILAS, Oscar, "Reformas para atraer inversores", Gazeta Mercantil Latinoamericana, 21 al 27 de septiembre de 1997, 21 pag.

El 6 de mayo de 1997 se firmó un memorándum de entendimiento entre el gobierno de la República Oriental del Uruguay y Brasil sobre interconexión en extra alta tensión entre los sistemas eléctricos de los dos países. En él se acordó proseguir los estudios para definir la viabilidad de esta interconexión a realizarse recurriendo a la iniciativa privada.

C. LOS ENERGÉTICOS COMO ASUNTO DE SEGURIDAD NACIONAL Y LA INTEGRACIÓN

La cuestión energética durante mucho tiempo fue considerada como un asunto de seguridad nacional para la mayoría de los países de Latinoamérica. Depender del suministro de insumos de otra Nación era considerado un peligro mortal. Hasta hace poco, se veía a la usina hidroeléctrica de Itaipú como un arma en la disputa por la supremacía bélica de la región. Hoy, sin los 12 mil megawatts (MW), buena parte del área económicamente más rica de Brasil estaría enfrentando un racionamiento de electricidad comprometedor para el desarrollo de todo el país.

La presencia de empresas argentinas y chilenas en la infraestructura brasileña ya es una realidad. También lo es la presencia de Petrobras en Argentina a partir de las empresas vinculadas al sector del grupo empresario Pérez Companc. De esta manera se ha impuesto en la región una realidad que desplaza una antigua plataforma nacional para garantía de suministro de energía, en sus variados formatos, en una estructura de origen y fuerza regionales.

La globalización de los mercados ha llevado necesariamente al camino de la integración. Dentro de este marco la energía se ha constituido en un instrumento muy importante en la integración del Cono Sur. Y posiblemente, se convierta en el impulso necesario para lograr la integración sudamericana.

La transformación del MERCOSUR de una unión aduanera en un mercado común, exige la apertura de diversos sectores, entre ellos el sector de energía. Sin dudas, la experiencia de la Unión Europea, en ese sentido, debería tomarse en cuenta. Tras la reducción de las barreras al intercambio comercial, los sectores de servicios (como transporte y energía) se volvieron temas de debate.

Para alcanzar los beneficios de la integración energética y una importante posición en el desarrollo económico y social interno, así como la anhelada inserción competitiva en la economía mundial, es necesario que los países implementen un proceso de planeamiento energético integrado en la región, de medio y largo plazos; de modo de permitir la imperiosa coordinación de las políticas energéticas nacionales, teniendo en cuenta las características y particularidades de cada país.

El sector energético intraregional se encuentra a la fecha incrementado de una manera sustancial y la exportación de los recursos energéticos naturales -productos, subproductos y derivados- casi ha desplazado a los productos tradicionales como las carnes, pesca y productos agrícolas.

Las posibilidades de integración que permiten el petróleo, el gas y la electricidad en un contexto altamente competitivo son claves y estratégicas.

Esto ha llevado a que a la par del incremento comercial que el MERCOSUR ya viene propiciando, particularmente en lo que se refiere al volumen sustancial de importación de petróleo de la Argentina por el Brasil, se esté desarrollando la conexión gasífera, frente a la intención de mayor participación de gas natural en las matrices energéticas de los países miembros, así como la mejor orientación de las

actividades de transporte y de refinación. Así la integración no queda limitada al comercio de bienes, sino que se vuelve importante el estudio de inversiones que optimicen la utilización de los recursos, a través de interconexiones de los sistemas, así como también mediante la elaboración de programas y proyectos comunes.

En lo referente al avance tecnológico de punta de esta región es internacionalmente reconocido en los sectores de explotación de hidrocarburos y de construcción de hidroeléctricas, así como la expansión del comercio de equipos y servicios, lo que deja un amplio margen para la cooperación en esta área, involucrando beneficios en la productividad y la competitividad sectoriales.

Programas comunes y coordinados de promoción de desarrollo tecnológico, así como de conservación, racionalización, calidad y productividad, están entre las iniciativas para el desarrollo energético e inserción competitiva de los países miembros en el mercado internacional.

Es importante considerar que se vislumbra mayor participación de la biomasa y de las energías eólica y solar, éstas especialmente para sistemas aislados y para la atención de las necesidades de las comunidades todavía no asistidas.

En las perspectivas de esa integración el Sub Grupo de Trabajo N° 9 ha manifestado que se cuentan también con la posibilidad de que Bolivia y Chile vengan a reunirse a los cuatro países originalmente signatarios del Tratado de Asunción. La inclusión de esos países permitirá, en el sector energético, por un lado, un fuerte crecimiento de las reservas, especialmente relacionadas con los hidrocarburos y, por otro lado, la mayor integración con los países andinos, acelerando la integración dentro del continente sudamericano.[6]

D. MERCADO REGIONAL

Un mercado común de electricidad significa un mercado regional en el que consumidores y productores puedan negociar libremente sin que las fronteras nacionales sean un obstáculo a este comercio, y esto es mucho más que compartir el uso de recursos hidroeléctricos de ríos fronterizos o establecer el intercambio para la atención de sistemas aislados de pequeño alcance.

Las etapas de creación de un mercado común pasan por la apertura de las redes de transmisión, con eliminación de las barreras a los flujos internacionales de energía, la eliminación de las barreras a la entrada de nuevos productores (fin del monopolio de generación), libertad para que los grandes consumidores y las distribuidoras compren a los proveedores deseados, y principalmente, transparencia. La estructura de precios debe ser clara, evitando la práctica de subsidios o al menos explicitándolos.

Los beneficios del intercambio de energía entre sistemas distintos son muy conocidos: las reservas comunes (lo que significa menor necesidad de inversiones), el aumento de la confiabilidad del suministro (el vecino funciona como reserva en emergencias) y la disminución de los costos operativos (se importa energía cuando fuera más barato que producirla localmente). Esta es la lógica que orientó la formación de grandes sistemas interligados en Brasil y Argentina. Falta ahora el paso siguiente: estructurar un sistema internacional (algo que en Europa ocurre desde principios de siglo pasado).

[6] SUBGRUPO DE TRABAJO N° 9, op. cit., 44 pag.

Con eso, los países de la región podrán repartir sus mercados, su capacidad de generación (presente y futura) y sus recursos naturales (potencial hidroeléctrico y gas natural). En economías integradas, el concepto de autosuficiencia nacional, perdería sentido.

Como se mencionó, la región posee un pasado rico en colaboración en el sector eléctrico, con la construcción de las usinas binacionales de Itaipú (Brasil-Paraguay), Salto Grande (Argentina-Uruguay), y Yacyretá (Argentina-Paraguay), en las que se reparte el uso de un potencial común, que no podría ser aprovechado de otra manera. Sin embargo las iniciativas para contratos de largo plazo, o aún de intercambio de excedentes fueron tímidas.

Dentro de este nuevo marco, se busca tener una visión más amplia, multinacional; no solamente orientada hacia la oferta de energía, sino que se debe incorporar la experiencia energética global de cada país en la utilización más racional de energía y en las cuestiones de orden ambiental, de tal manera de mejorar la competitividad y calidad de los productos finales de los países del MERCOSUR.

La Matriz Energética del MERCOSUR, englobando las perspectivas nacionales e incorporando los beneficios de la integración, se presentará más racional, desarrollando fuentes de menor costo, debido al aumento de la productividad y calidad de la oferta. En este punto, desempeñan un importante papel la capacidad de complementación de los sistemas energéticos, la diversidad de los regímenes hidrológicos y de las curvas de cada país.

Juegan un papel fundamental las directrices de Política Energética para el MERCOSUR, las cuales permitirán la coordinación de las políticas nacionales, considerando las particularidades de cada país.

Asimismo, el sector eléctrico, de manera especial, cumplirá una función estratégica en el MERCOSUR, ya que históricamente, ha sido un factor de integración regional. Los aprovechamientos hidroeléctricos compartidos, son una realidad y constituyen hoy pivotes de las interconexiones existentes, que, con seguridad se irán incrementando en el futuro próximo.

Existen innegables potencialidades que califican a la energía eléctrica como factor de primer intento para orientar inversiones con beneficios de renta. La integración de mercados eléctricos regionales hace factible el aprovechamiento integral y racional de los recursos disponibles en la Región. Ejemplo de lo expresado, constituye la Central Hidroeléctrica de Acaray en el Paraguay. La misma encontró su optimización a través de la incorporación de mercados fronterizos de la Argentina y del Brasil; siendo éste uno de los primeros antecedentes en América Latina.

La inclusión de Uruguay y de Paraguay, sin importar el tamaño de sus mercados, pequeños con relación a los de sus socios, serviría para incentivar la eficiencia en estos países. Uruguay opera ya de forma bastante estrecha con Argentina y hace algunos años se pensó en "un Mercado Mayorista de Electricidad del Río de la Plata" entre los dos países.

Por su parte Chile se encuentra interconectada con Argentina, especialmente luego de la conclusión de una usina construida al norte de Argentina para abastecer especialmente al sistema chileno.

A pesar de todo lo mencionado acerca de los beneficios de un mercado común de energía eléctrica, se ha llamado la atención acerca de la heterogeneidad del perfil que presentan los mercados de oferta y demanda del sector.

i. Atención a las diferencias de cada mercado nacional

En el análisis de este punto como una de las condiciones para la creación de un mercado regional los representantes de AGUEERA, han considerado que "no sólo se ponen en evidencia las diferencias de tamaño relativo, sino que a esto se debe agregar la geografía, la participación de cada tipo de fuente (hidroeléctrica, térmica o nuclear) en el total de energía generada, y lo que es más importante el rol que juega el Estado en cada caso."

En tal sentido se ha manifestado que si bien aceptan que dadas las diferencias existentes en la estructura de generación entre Argentina y sus vecinos, "es de esperar un fructífero intercambio, aprovechando la complementariedad entre sus sistemas"; también sería cierto que "desde el punto de vista institucional, nos encontramos con un sistema como el chileno, con muchos años en manos del sector privado, otro como el argentino en el que en tiempo récord se hizo una profunda transformación quedando por privatizar a nivel nacional solamente las entidades binacionales, la generación nuclear, y otros emprendimientos menores mientras que en Brasil este sector prácticamente se encuentra en manos del Estado, aunque se está avanzando en el proceso de transformación de esta realidad. En el caso de Uruguay, sufrió recientemente un cambio importante en el sector, mientras en Paraguay, sigue en el ámbito estatal".

Tal como dijimos anteriormente, uno de los elementos que desfavorecen el avance de un mercado eléctrico común es la asincronía en los procesos de regulación del sector. Si bien existen pautas de acción que se encaminan al retiro del estado empresario dejando en manos privadas el desarrollo de la industria y reservándose para sí el de regulador, lo cierto es que no en todos los países estos procesos de transformación se han dado en los mismos tiempos y las mismas condiciones.

Por ello es que AGUEERA ha manifestado que "la paulatina integración de los mercados eléctricos de los países del MERCOSUR, debe recorrer etapas sucesivas, caracterizadas por la transparencia, la reciprocidad y la competitividad de los mismos."

En la medida en que se parte de situaciones muy distintas en cuanto a precios, tarifas y normas regulatorias, el camino de la convergencia debe respetar permanentemente la equidad de tratamiento para empresas de los distintos países sean éstas generadoras, transportadoras o consumidoras de energía eléctrica.

Los distintos tipos de transacciones económicas que se puedan verificar a partir de las interconexiones eléctricas deben garantizar igualdad de tratamiento a productores y usuarios de la energía de ambos lados de la interconexión.[7]

También es necesario considerar las asimetrías que se producen en relación a los sistemas nacionales. Así, entre las asimetrías que preocupan cabe mencionar la ocasionada por el diferente nivel de responsabilidades frente al usuario con respecto

[7] CALSIANO, Alberto, "La Integración Eléctrica Regional", presentación de AGUEERA en el Panel: "La Integración Eléctrica Regional", en el XXX Aniversario CACIER, XXVIII Reuniones Nacionales del CACIER, Mendoza, 21 de octubre de 1994.

a la calidad, que provoca la no-existencia de contratos de concesión con resguardos para el cliente o el diferente grado de avance cuando estos contratos se ponen en marcha, con cronogramas de aproximación a la calidad, distintos para cada una de las empresas. Las empresas en tal situación no tienen todavía incentivos suficientes para promover medidas de seguridad en los segmentos del transporte y la generación que respondan a los estándares ya exigidos a los regulados por el poder federal."[8]

En un contexto de integración el análisis de los temas antes mencionados podrían plantearse, entre otros, los siguientes interrogantes:

- ¿Quién es el responsable de que no se pueda respetar un contrato? ¿Lo serían el consumidor y/o el productor que lo han negociado? o ¿sería la Empresa local de distribución cuya red se utiliza para el transporte?;

- ¿Quién asegura el margen necesario de regulación y responde del incremento de las pérdidas del transporte originado por terceros?; y,

- Por otro lado una Empresa que intente lograr la eficacia económica de sus actividades debe planificar su explotación, para poder realizar el mantenimiento de sus instalaciones de producción y transporte y para programar sus compras de combustibles. En estas condiciones, ¿quién va a responder de las pérdidas de una explotación no económica y de los posibles incumplimientos en los contratos de suministros de combustibles?

Por otro lado hay que considerar el aspecto estratégico, es decir, el problema de la planificación de la red eléctrica a largo plazo. Para el desarrollo de la infraestructura de transporte, de interconexión y de distribución a largo plazo es necesario un trabajo considerable de estudio previo y de preparación y, además, una predisposición a la inversión.

¿Quién construirá las nuevas instalaciones de producción y de transporte para responder a las necesidades futuras de capacidad?[9]

[8] MATTAUSCH, Carlos, "Experiencia y perspectivas de los entes reguladores argentinos" en Revista Mercado Eléctrico, Año IV, N° 18, Abril 1996, 22 pag.

[9] RIVERO TORRE, Pedro y LOPEZ IBOR MAYOR,Vicente, "El Mercado Unico de la Electricidad y del Gas en la Unión Europea", en Integración y Regulación de los Sistemas Energéticos - XVII Seminario sobre Economía Energética 7° en Latinoamérica y El Caribe, Antigua Guatemala del 20 al 25 de julio de 1998, 11 pag.

2. LA INTEGRACIÓN ELÉCTRICA EN CENTRO AMÉRICA. EL PROYECTO SIEPAC

2.1 CARACTERÍSTICAS DE LA REGIÓN:

Los países Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá que conforman el proyecto SIEPAC se caracterizan por compartir características geográficas y climáticas similares.

La región tiene un importante potencial hidroeléctrico y geotérmico pero no cuenta con reservas propias de combustibles o gas natural conocidas o explotadas.

Existen estudios y proyectos que aspiran a llevar gas natural a la región desde otros países tales como Méjico, Colombia o Venezuela, sin embargo los proyectos se encuentran sin concreción.

La generación térmica se basa en el consumo de combustibles líquidos caros y volátiles, que se deben importar.

Cada país constituye, en cuanto a demanda eléctrica atendida y vinculada al sistema nacional de transmisión, un mercado relativamente pequeño.

Los proyectos de instalación de generación por país no gozan de la escala suficiente. Existen proyectos de mayor escala que sólo son viables económicamente si se realizan dirigidos al abastecimiento de dos o más países de la región.

Históricamente, los países han tratado, de compartir reserva y excedentes de generación, y ofrecerse mutuamente respaldo ante emergencias. Para ello, han construido interconexiones internacionales y realizado convenios de interconexión en que se acuerdan las modalidades (técnicas, operativas y comerciales) de estos intercambios.

Estos acuerdos, interconexiones internacionales e intercambios constituyeron el primer paso hacia un mercado regional, y han aportado beneficios a los países involucrados en cuanto a complementariedades en los recursos de generación o requerimientos de demanda, e incremento de la garantía de suministro.

2.2 EL TRATADO MARCO

El proyecto SIEPAC tiene como objetivo aportar soluciones a las necesidades de abastecimiento, calidad y economía del servicio eléctrico del conjunto de países miembros y compartir beneficios a través de crear un ámbito organizado con su regulación propia que permita los intercambios internacionales. En este sentido, en la exposición de motivos del Tratado se manifiesta que dentro del marco del Sistema de Integración Centroamericana, SICA, los Estados de la región han manifestado su deseo de iniciar un proceso gradual de integración eléctrica, mediante el desarrollo de un mercado eléctrico regional competitivo, a través de líneas de transmisión que interconecten sus redes nacionales y la promoción de proyectos de generación regionales.

En términos generales el Tratado Marco del Mercado Eléctrico prevé, mediante un proceso de crecimiento gradual, la creación de un Mercado Eléctrico Regional (MER) basado en los principios de:

- **Competencia** con reglas objetivas, transparentes y no discriminatorias.
- **Gradualidad**, tanto en el desarrollo y requerimientos del Mercado como de las redes de interconexión y regionales y en las estructuras y fortalecimiento de los Organismos regionales requeridos por el Mercado.
- **Reciprocidad** entre los Estados, en particular avanzar hacia la armonización de las reglas para el sector eléctrico de cada país buscando compatibilizar las condiciones y criterios básicos.

Por otra parte, las bases para la integración regional establecidas en el Tratado son:

- La organización comercial como operaciones de corto plazo (Mercado de Oportunidad Regional) por despacho económico, y de mediano y largo plazo por acuerdos entre partes (contratos).
- Los Organismos Regionales: El ente regulador (Comisión Regional de Interconexión Eléctrica) y el Ente Operador Regional (EOR) actuarán como coordinadores en conjunto con los respectivos entes operadores nacionales de la operación coordinada del sistema y administrarán las transacciones regionales que de ello surjan. Transitoriamente, en tanto se constituya el EOR, el Tratado crea un Comité de Interconexión Eléctrica (CIE) con representantes de los despachos nacionales para coordinar la operación de las interconexiones internacionales.
- El concepto de generación regional y transmisión regional.
- El acceso abierto de redes de transmisión, nacional y regional.
- Una Empresa Propietaria de la Red cuyo fin es desarrollar, diseñar, financiar, construir y mantener un sistema de transmisión que interconecte los seis países.
- El modo de resolver controversias referidas a interpretación e implementación del Tratado.

2.2.1 Objeto y fines del Tratado

En referencia al objeto del Tratado, el Art. 1° señala que el mismo será la formación y crecimiento gradual de un Mercado Eléctrico regional competitivo, basado en el trato recíproco y no discriminatorio, que contribuya al desarrollo sostenible de la región dentro de un marco de respeto y protección al medio ambiente.

Respecto de los fines del mismo, el Art. 2° establece entre ellos los de:

- Establecer los derechos y obligaciones de las Partes.
- Establecer las condiciones para el crecimiento del Mercado Eléctrico regional, que abastezca en forma, oportuna y sostenible la electricidad requerida para el desarrollo económico y social.
- Incentivar una mayor y competitiva participación privada en el sector eléctrico.
- Impulsar la infraestructura de interconexión necesaria para el desarrollo del Mercado Eléctrico regional.

- Crear las condiciones necesarias para propiciar niveles aceptables de calidad, confiabilidad y seguridad en el suministro de energía eléctrica en la región
- Establecer reglas objetivas, transparentes y no discriminatorias para regular el funcionamiento del mercado eléctrico regional y las relaciones entre los agentes participantes, así como la creación de los Entes regionales apropiados para el logro de estos objetivos.
- Propiciar que los beneficios derivados del mercado eléctrico regional lleguen a todos los habitantes de los países de la región.

2.2.2 Los principios que rigen el tratado

El Art. 3° precisa los principios que rigen el mercado regional de Competencia, Gradualidad y Reciprocidad.

En este sentido la norma establece que debe entenderse por:

- Competencia: El principio de competencia es entendido como la existencia de libertad en el desarrollo de las actividades de prestación del servicio con base en reglas objetivas, transparentes y no discriminatorias.
- Gradualidad: La misma supone una previsión para la evolución progresiva del Mercado, mediante la incorporación de nuevos participantes, así como el aumento progresivo de la operación coordinada, el desarrollo de las redes de interconexión, y el fortalecimiento de los órganos regionales.
- Reciprocidad: Otorga el derecho de cada Estado para aplicar a otro Estado Miembro las mismas reglas y normas que ese Estado aplica temporalmente de conformidad con el principio de Gradualidad.

2.2.3 El mercado eléctrico regional

Según se establece en Tratado analizado el mercado operará como una actividad permanente de transacciones comerciales de electricidad, con intercambios de corto plazo, derivados de un despacho de energía con criterio económico regional y mediante contratos de mediano y largo plazo entre los agentes.

Se prevé la evolución gradual desde una situación inicial limitada hacia una más amplia, abierta y competitiva, apoyado en la infraestructura existente y futura, tanto nacional como regional.

A. LOS AGENTES DEL MERCADO

Entre los Agentes del Mercado se reconoce a las empresas dedicadas a la generación, transmisión, distribución y comercialización de electricidad; así como también a grandes consumidores.

Estos Agentes podrán llevar a cabo libremente y sin discriminación alguna, la compra y venta de energía eléctrica en todo el ámbito territorial del Tratado.

Como limitación a la actividad de los agentes el Tratado establece en materia de separación de actividades que mientras la legislación de un país permita a una misma empresa la realización de dos o más actividades en la prestación del servicio eléctrico o la designación de una sola empresa para realizar transacciones en el

Mercado, éstas deberán crear unidades de negocios separadas que permitan una clara identificación de los costos de cada actividad.

Respecto de los entes públicos de los países miembros dedicados a las actividades de generación, distribución y comercialización se prevé que los mismos podrán integrarse como agentes del Mercado y operar bajo dos modalidades de compra y venta:

a. Comprar y vender energía de corto plazo bajo las reglas del mercado y,

b. Suscribir mediante el procedimiento de concurso, contratos de compra y venta de energía de largo plazo en el Mercado.

Asimismo podrán comprar en el mercado internacional los combustibles necesarios para la generación eléctrica y suscribir la compra de acciones en la sociedad mercantil que construya la primera línea regional de interconexión.

2.2.4 Generación eléctrica regional

En materia de generación eléctrica el Art. 7° del Tratado habilita a la libre transacción de electricidad producida por cualquiera de los generadores de los sistemas eléctricos que lo componen que estén habilitados como agentes. La instalación de plantas de generación podrá realizarse en cualquiera de los países miembros, cumpliendo con los requisitos que la legislación de cada país demande.

2.3 ORGANISMOS REGIONALES:

2.3.1 Ente Operador Regional (EOR)

En materia institucional el tratado avanza notablemente respecto de cualquier otro modelo de integración regional ya que a través del mismo se crea un Ente Operador Regional (EOR) como organismo regional que actuará en coordinación con los entes nacionales de despacho de energía eléctrica y realizará las funciones de operación coordinada de los sistemas eléctricos con criterio de despacho económico.

El EOR será dirigido por una Junta Directiva constituida por dos Directores por cada Parte, designados por su respectivo Gobierno a propuesta de los agentes del Mercado de cada país por un plazo de cinco años. Los principales objetivos y funciones del EOR son:

- Proponer a la CRIE para su aprobación los procedimientos de operación del Mercado y del uso de las redes de transmisión regional.
- Asegurar que la operación y el despacho regional de energía sea realizado con criterio económico, procurando alcanzar niveles adecuados de seguridad, calidad y confiabilidad.
- Llevar a cabo la gestión comercial de las transacciones entre agentes del Mercado.
- Apoyar, mediante el suministro de información los procesos de evolución del Mercado.
- Formular el plan de expansión indicativo de la generación y la transmisión regional, previendo el establecimiento de márgenes regionales de reserva y ponerlo a disposición de los agentes del Mercado.

2.3.2 La Comisión Regional de Interconexión Eléctrica

La CRIE es el ente regulador del Mercado regional, con personalidad jurídica propia y capacidad de derecho público internacional. Se compone por un comisionado por cada país miembro, designado por su respectivo Gobierno por un plazo de cinco años prorrogables.

Este Ente Regulador se crea con el objeto de actuar como autoridad de aplicación del Tratado y sus protocolos, reglamentos y demás instrumentos complementarios. A tales efectos deberá procurar el desarrollo y la consolidación del mercado y velar por su transparencia y buen funcionamiento.

Entre las potestades de la CRIE cabe mencionar las de:

- Regular el funcionamiento del Mercado, emitiendo los reglamentos necesarios.
- Tomar las medidas generales y particulares para garantizar condiciones de competencia y no discriminación en el Mercado.
- Adoptar las decisiones para propiciar el desarrollo del Mercado, asegurando su funcionamiento inicial y su evolución gradual hacia estados más competitivos.
- Aprobar la reglamentación del despacho físico y económico, a propuesta del EOR.
- Regular los aspectos concernientes a la transmisión y generación regionales.
- Resolver sobre las autorizaciones que establezca el Tratado, de conformidad con sus reglamentos.
- Adoptar las medidas conducentes a evitar el abuso de posición dominante en el Mercado por parte de cualquier agente.
- Imponer las sanciones que establezcan los protocolos en relación con los incumplimientos a las disposiciones del Tratado y sus reglamentos.
- Aprobar las tarifas por el uso del sistema de transmisión regional según el reglamento correspondiente.
- Resolver los conflictos entre agentes, derivados de la aplicación del Tratado.
- Habilitar a las empresas como agentes del Mercado.
- Aprobar los cargos por servicios de operación del sistema que presta el EOR según el reglamento correspondiente.
- Solicitar información contable auditada de las unidades de negocio.
- Coordinar con los organismos regulatorios nacionales las medidas necesarias para el buen funcionamiento del Mercado.

2.4 TRANSMISIÓN REGIONAL

El tratado define la transmisión regional como el flujo de energía que cruza las fronteras de los países, permitiendo las transacciones del Mercado a través de las redes actuales de alta tensión y las que se construyan en el futuro.

En este sentido las redes de transmisión, tanto regionales como nacionales, serán de libre acceso a los agentes del mercado regional que pagarán los cargos por el uso y disponibilidad de las redes que apruebe la CRIE y los cargos por el uso y disponibilidad de las redes nacionales que fijen los entes reguladores.

Se prevé la creación de una empresa de transmisión regionales que tendrá como único fin la actividad de transmisión o transporte de energía eléctrica.

Con tal objeto cada Gobierno designará a un ente público de su país para participar en una empresa de capital público o con participación privada con el fin de desarrollar, diseñar, financiar, construir y mantener un primer sistema de transmisión regional que interconectará los sistemas eléctricos de los seis países. Su pacto social de constitución asegurará que ningún socio pueda poseer un porcentaje de acciones que le den control mayoritario de la sociedad. Esta empresa denominada Empresa Propietaria de la Red (EPR), estará regida por el derecho privado.

2.5 COMPROMISOS DE LOS PAÍSES

Los gobiernos de los países de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá se comprometen a garantizar el libre tránsito o circulación de energía eléctrica por sus respectivos territorios, para sí o para terceros países de la región, declaran de interés público las obras de infraestructura eléctrica necesarias para las actividades del mercado eléctrico regional y exoneran aquellos tributos al tránsito, importación o exportación de energía eléctrica entre sus países, que discriminen las transacciones en el Mercado.

2.6 BENEFICIOS ESPERADOS DEL MERCADO ELÉCTRICO REGIONAL

El Proyecto SIEPAC ha avanzado hasta llegar a consolidarse como un verdadero modelo de integración regional. El estado actual del proceso de integración tiene como objeto lograr beneficios concretos para la región.

En este sentido podemos afirmar que los principales beneficios directos que se deben esperar de la creación de un mercado eléctrico regional son aquellos derivados de:

- Sustancial aumento de la seguridad jurídica para inversionistas, con la consecuente reducción del riesgo y con ello mayor facilidad de acceso a fuentes de financiamiento y disminución de las tasas de retorno pretendidas, lo cual se traduce en menores precios en general.
- Mejoras tecnológicas en la oferta por el cambio de escala, lo cual acarrea baja de precios.
- Mayor competencia al crearse un mercado de mayores dimensiones, con posibilidad de actuación de más oferentes.
- Mayor calidad de servicio, producto de una infraestructura de transmisión más robusta (caminos paralelos) y aplicación sistemática de criterios de calidad y seguridad uniforme (gradualmente)

- Mejorar los modos de compartir Servicios Auxiliares, reservas y respaldos, llevando a mejoras en la calidad del servicio y tarifas de los consumidores finales.

Estos beneficios serán compartidos tanto por aquellos que pertenezcan a la "industria eléctrica" que se encuentra dentro de la región los cuales podrán desarrollar negocios más atractivos por la escala así como por todos los consumidores, sean clientes cautivos de las empresas distribuidoras (sin capacidad de negociar su abastecimiento) o grandes consumidores, para los que las regulaciones nacionales establecen en general derechos de acceder a comprar a nivel mayorista.

De igual manera la incorporación al mercado de los grandes consumidores, en gran medida consumidores industriales, trae a su vez múltiples beneficios. A través de su incorporación los mismos pueden mejorar las condiciones en las cuales adquieren su energía, y colaborar con las condiciones de competitividad de la región.

Al darse las condiciones de competencia los suministradores de energía serán a su vez buscadores (aunque forzados) de la baja de los precios y el cuidado de la calidad de servicio, lo cual, si la regulación impone con decisión criterios de no discriminación, genera automáticamente el mismo tipo de efectos para los consumidores cautivos.

2.7 INFRAESTRUCTURA FÍSICA NECESARIA PARA LA VIABILIDAD DEL PROYECTO

Como se puede advertir el Tratado Marco establece de manera completa y avanzada las estructuras jurídicas e institucionales necesarias para lograr los objetivos del Tratado y que se desarrolle el MER.

Sin perjuicio de ello, tales estructuras no sirven como único punto de partida del desarrollo del MER. Sin duda es necesario contar con una red de interconexiones que permita transportar entregas firmes y la verdadera operación del sistema a nivel regional.

En este sentido, el PROYECTO Nº 321/99 preparado para UNIDAD EJECUTORA DEL PROYECTO SIEPAC[10] señala que la capacidad de las interconexiones internacionales actualmente disponibles es relativamente pequeña y constituyen en general vínculos débiles (línea única) con importantes restricciones a la capacidad de transmisión debido a los requisitos de calidad y seguridad en el país receptor. Esto limita –señala el estudio antes citado- las posibilidades de intercambios y, en consecuencia, las posibilidades de viabilizar expansiones en generación y transmisión regional. Asimismo, como los intercambios se han acordado de oportunidad, no esta implementado (hasta la creación de Mercados Mayoristas de electricidad en algunos de estos países) ni existe experiencia de intercambios firmes (con permanencia) que posibiliten la instalación de generación en un país para servir, parcial o totalmente, a la demanda de otro país.

Esto ha llevado a que, hasta la fecha, no existan antecedentes de plantas de generación de propiedad compartida por empresas de más de un país ni plantas que tengan comprometida su generación al abastecimiento firme de dos o más países.

[10] Diseño General del Mercado Eléctrico Regional (MER) elaborado por las firmas consultoras Hagler Bailly, Mercados Energéticos y SINEX, Bs. As. 2000.

Los países continúan teniendo una dependencia energética de combustibles líquidos importados y, en general, altos costos con unidades generadoras de módulo pequeño.

De hecho, los seis países dictaron nuevas leyes de base para regular su sector eléctrico. Actualmente, Honduras y Costa Rica analizan reformas a las leyes vigentes, que apuntan a una mayor apertura y simetría con las reformas realizadas por los demás países.

3. LA INTEGRACIÓN ELÉCTRICA EN LA UNIÓN EUROPEA

3.1 INTRODUCCION

A los efectos de crear un mercado único de electricidad en el marco de los Tratados que conforman la Unión Europea en el año 1996 se dictó la Directiva 92. La misma tiene como objeto establecer las normas comunes en materia de generación, transmisión y distribución de electricidad.

La competencia para dictar normas en la materia se encuentra en forma genérica establecida en el artículo 100 del TCE. Esto significa que no existe una competencia directamente aplicable. La política de la UE suma aspectos energéticos de otras políticas tales como: mercado interior, investigación y desarrollo, medio ambiente, fiscalidad, seguridad, crisis del petróleo. Estas últimas sí son políticas de la Unión Europea con soportes competenciales específicos en algunos de los Tratados que la conforman y a partir de los cuales los Estados miembros delegan en los organismos comunitarios tales competencias.

Los Tratados de la UE son:

- Tratado CECA 1952, que constituye el primer tratado con el fin de alcanzar un mercado común del carbón y el acero.
- Tratado EURATOM celebrado con el objetivo de fomentar en territorio europeo el uso pacifico de la energía nuclear.
- Tratado CEE tiene como objeto inicial la creación de un mercado común sobre la base de una política agrícola común. En el mismo se trazan las bases jurídicas y se definen los instrumentos que se aplicarán a las políticas que se consideren propias del ámbito comunitario en el marco de la CEE. Se sientan los principios de las competencias sobre las que avanzará la comunidad tales como, mercado común, investigación, unión aduanera, unión económica y monetaria, etc.
    - Se consagran las libertades bases de establecimiento y libre circulación de personas, bienes, servicios y capitales.
    - Dentro de estas libertades básicas, en particular de bienes, se encuadra la libre circulación de gas y electricidad.

El Art. 100 en el actual Tratado de la Comunidad Europea establece que: “El Consejo adoptara por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo y al Comité Económico Social, directivas para la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros que incidan directamente en el establecimiento o funcionamiento del mercado común.”

Señala Ramón Tamames con relación a la integración europea que “Aunque en el Tratado de Roma no había ninguna referencia a la elaboración de una política común de la energía, su desarrollo posterior y la evolución de los acontecimientos impusieron su necesidad. Inicialmente, las competencias en esta materia estaban repartidas entre las tres Comunidades. La CECA se encargaba del carbón, el EURATON de la energía nuclear, y la CEE de los hidrocarburos y de la electricidad. Para lograr una coordinación comunitaria nuclear, en 1958 se creó el llamado ‘*Grupo Interejecutivo de la Energía’*. La fusión posterior de los ejecutivos de las tres

Comunidades, realizada el 1º de julio de 1967, solventó definitivamente esa dificultad". Agrega que "La *Primera orientación para una política energética comunitaria* se hizo pública el 18 de diciembre de 1968. Este documento planteaba dos exigencias: proporcionar a la industria la energía al menor coste posible, y garantizar la rentabilidad de la producción comunitaria de carbón"[11].

El principal objetivo de la política energética de la Unión Europea es garantizar el abastecimiento de energía a un precio asequible para los consumidores, fomentando la competencia en el mercado energético europeo. Entre otras medidas, la política de energía ha aprobado directivas para garantizar la libre circulación del gas y de la electricidad dentro de la Comunidad, promoviendo la liberalización de los mercados de la electricidad y del gas para el año 2005. Otros ámbitos de acción son la diversificación de las fuentes de energía para evitar la dependencia energética exterior (en la actualidad, un 50% de la energía consumida en la UE es importada), y el fomento de la producción de electricidad a partir de fuentes de energía renovables (se ha marcado como objetivo pasar del 14% en 1997 al 22% en 2010).

3.2 DIRECTIVA 96/92/CE SOBRE NORMAS COMUNES PARA EL MERCADO INTERIOR DE LA ELECTRICIDAD[12]

3.2.1 Introducción:

La Directiva 96/92/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad fue sancionada de 19 de diciembre de 1996.
El objeto de la mismo la necesidad de adoptar medidas destinadas a garantizar el buen funcionamiento del mercado interior de la electricidad en la Unión Europea.

Al respecto debemos recordar que de acuerdo a los Tratados que conforman la Unión Europea el mercado interior implica un espacio sin fronteras interiores en el que la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales se encuentren garantizadas.

En consecuencia, el dictado en la Unión Europea de una Directiva encaminada a que los países miembros establezcan en sus mercados interiores las regulaciones necesarias para la obtención de un mercado de electricidad competitivo, constituye un paso importante hacia la eliminación de las barreras que pudieran obstaculizar el funcionamiento del mercado interior de energía.

La norma prevé el desarrollo del mercado interior en el sector de la electricidad y se fundamenta en la necesidad de racionalización de la generación, la transmisión y la distribución de electricidad, así como el refuerzo de la seguridad del abastecimiento y la competitividad de la economía europea.

A los efectos de desarrollar y consolidad un mercado interior común de electricidad la Directiva entiende como fundamental considerar la progresión del proceso a fin de permitir que la industria eléctrica pueda ajustarse flexible y racionalmente a la nueva

---

11

12 *Diario Oficial n° L 027 de 30/01/1997 P. 0020 - 0029* del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de diciembre de 1996.

organización, en particular con atención a la realidad de la organización de las redes eléctricas con las que cuenta el mercado.

La Directiva se basa en dos Directivas anteriores que regularon originalmente el tránsito de electricidad en el mercado interior: la Directiva 90/547/CEE del Consejo, relativa al tránsito de electricidad por las grandes redes, sancionada el 29 de octubre de 1990 y la Directiva 90/377/CEE del Consejo, relativa a un procedimiento comunitario que garantice la transparencia de los precios aplicables a los consumidores industriales finales de gas y de electricidad emitida el 29 de junio de 1990.

En particular la Directiva define las instituciones que los países europeos deberán incorporar, relativas tanto a la organización y el funcionamiento del sector de la electricidad, como los principios del acceso al mercado, los criterios y procedimientos aplicables a las licitaciones y la concesión de las autorizaciones y la explotación de las redes.

Ello sin perjuicio de tener en cuenta, la necesidad de que las empresas de servicios públicos del sector funcionen en el mercado interior dentro de un mercado competitivo con respeto de las obligaciones que cada país establezca.

Entre los aspectos fundamentales que regula la Directiva podemos mencionar:

- Regulación en generación, transmisión y distribución;
- Organización y funcionamiento del sector;
- Acceso al mercado;
- Fijación de criterios y procedimientos para licitaciones, autorizaciones y exportación;
- Exigencia de una apertura mínima progresiva de los mercados, sin definir un modelo único.

3.2.2 Principios que rigen la integración en el modelo europeo:

En el plano de los principios que rigen el establecimiento del mercado interior de la electricidad podemos señalar algunos que son comunes a la política de integración europea y otros que rigen en particular al sector eléctrico. Entre los mismo cabe destacar:

- Principio de subsidiariedad: la Directiva reconoce las diferencias estructurales que se dan entre los Estados miembros en materia de regulación del sector. A fin de respetar las regulaciones nacionales se establece el principio de subsidiariedad previendo que, no obstante que los fines, principios y objetivos generales se establecen a escala comunitaria, su aplicación concreta se confía a los Estados miembros, los que podrán optar por el régimen más adecuado a su situación particular;
- Principio de acceso abierto: la norma prevé que cualquiera sea el sistema vigente de organización del mercado, el acceso a la red debe quedar abierto de conformidad con la Directiva y debe conducir a resultados económicos equivalentes en los Estados miembros y, por consiguiente, a un nivel directamente comparable de apertura de mercados y un grado directamente comparable de acceso a los mercados de la electricidad;

- Principio de libre competencia: este principio se entiende sin perjuicio de que algunos países miembros puedan regular como actividades monopólicas y de servicio público al suministro y aquellos aspectos vinculados al medio ambiente. La norma prevé que se respetaran aquellos sistemas nacionales que para garantizar la seguridad de suministro, la protección del consumidor y la protección del medio ambiente, impongan obligaciones de servicio público, cuando la libre competencia por sí misma no las garantice.

- Apertura del mercado de producción: el mismo puede hacerse con arreglo a dos sistemas que se refieran al procedimiento de autorización y al de licitación debiendo funcionar con arreglo a criterios objetivos, transparentes y no discriminatorios.

- Neutralidad en la operación de la red de transmisión: cada red de transmisión debe someterse a una gestión y a un control central con el fin de garantizar su seguridad, fiabilidad y eficacia, en beneficio de los productores y sus clientes debiendo, por lo tanto, designarse un gestor de la red de transmisión que se haga cargo de la explotación, el mantenimiento y, en su caso, el desarrollo de la red. Su actuación debe ser objetiva, transparente y no discriminatoria.

- Principio de transparencia y no discriminación: suponen que la función de transmisión de las empresas integradas verticalmente se administre con independencia de las demás actividades. Se prevé el acceso a las redes regulado y negociado.

- Principio de desintegración: se deben realizar separadamente las actividades de generación y de distribución de las empresas verticalmente integradas. Se establece el principio de contabilidades separadas. Todas las compañías eléctricas integradas deben tener la máxima transparencia, en particular para detectar posibles abusos de posición dominante, como, por ejemplo, tarifas anormalmente bajas o altas, o prácticas discriminatorias relativas a transacciones equivalentes; que, a tal fin, cada actividad deberá llevar su contabilidad por separado.

- Principio de gradualidad: debido al riesgo de dificultades particulares de adaptación en determinados Estados miembros, la norma entiende que debe preverse la posibilidad de recurrir a determinados regímenes transitorios o a excepciones, en particular para el funcionamiento de las pequeñas redes aisladas. Este principio implica la gradualidad en la liberalización para los consumidores.

- Principio de reciprocidad entre Estados.

3.2.3 Objeto y fines del mercado común de electricidad

La Directiva tiene como objeto la creación de un mercado competitivo de la electricidad en el cual los Estados miembros velarán por que las compañías del sector funcionen con arreglo a los principios de libre competencia y no discriminación.

Dentro del pleno respeto de las disposiciones pertinentes del Tratado, los Estados miembros podrán imponer a las compañías de electricidad obligaciones de servicio público de interés económico general, que podrán referirse a la seguridad, incluida la seguridad de abastecimiento, a la regularidad, a la calidad y al precio de los suministros, así como a la protección del medio ambiente. Estas obligaciones de servicio público deberán definirse claramente, ser transparentes, no discriminatorias y controlables.

3.2.4 Principios que rigen la Directiva

- Acceso abierto en generación: los Estados miembros podrán optar entre un procedimiento de autorización o de licitación para la instalación de nuevas plantas de producción. Tanto las autorizaciones como las licitaciones deberán seguir criterios objetivos, transparentes y no discriminatorios.

- Explotación de la red de transmisión: los Estados miembros designarán o pedirán a las empresas propietarias de las redes de transmisión que designen, por un período de tiempo un gestor de la red que se encargará de la explotación, del mantenimiento y, en su caso, del desarrollo de la red de transmisión en una zona determinada, así como de sus interconexiones con otras redes, para garantizar la seguridad del abastecimiento.

- Cada estado miembro elaborará las normas técnicas que establezcan los requisitos mínimos de diseño y funcionamiento en materia de conexión a las redes de instalaciones de generación, de redes de distribución, de equipos de clientes directamente conectados, de circuitos de interconexiones y de líneas directas garantizando la interoperabilidad de las redes.

- Regulación del suministro por cada estado miembro que podrá imponer a las compañías de distribución la obligación de suministrar electricidad a clientes situados en una zona determinada. Los estados miembros designarán o pedirán a las empresas propietarias o responsables de las redes de distribución que designen un gestor, cuyas obligaciones serán la explotación, el mantenimiento y, en su caso, el desarrollo de la red de distribución en una zona determinada, así como sus interconexiones con otras redes.

- Separación de actividades y transparencia de las cuentas: los estados miembros podrán acceder a la contabilidad de las empresas de generación, transmisión o distribución cuya consulta resulte necesaria para su misión de control y tomarán las medidas necesarias para garantizar que la contabilidad de las empresas del sector de la electricidad se lleve con arreglo a los principios de contabilidad y transparencia establecidos en la Directiva. Los Estados miembros, o cualquier otra autoridad competente que designen, o las autoridades de resolución de conflictos podrán acceder a la contabilidad de las empresas de generación, transmisión o distribución cuya consulta resulte necesaria para su misión de control.

- Organización del acceso a la red: para la organización del acceso a la red, los estados miembros podrán optar entre el acceso a la red negociado o el de comprador único. Ambos procedimientos se regirán por criterios objetivos, transparentes y no discriminatorios.

3.2.5 Los agentes del mercado

A. TRANSPORTE Y DISTRIBUCIÓN

Los principales puntos de la regulación en esta materia son el suministro obligatorio con tarifa regulada, la existencia del gestor independiente de la red, que es el encargado de la explotación (administración de los flujos de energía de la red de transporte) y el mantenimiento, desarrollo e interconexiones con otras redes.

En materia de normas técnicas acerca de los requisitos mínimos de diseño y funcionamiento de la red de transporte se fijaran los criterios de conexión a red de instalaciones de generación, redes de distribución, equipos de clientes directamente conectados, circuitos de interconexiones y líneas directas.

S establece la preferencia en la entrada en funcionamiento de las instalaciones de generación que utilicen: fuentes de energía renovables o cogeneración, fuentes de combustión de energía primaria autóctona.

i. El gestor de la red de transmisión

El gestor de la red de transmisión será responsable de la ordenación del funcionamiento de las instalaciones de generación situadas en su zona y de la utilización de las interconexiones con otras redes.
Sin perjuicio del suministro de electricidad basado en obligaciones contractuales, la ordenación del funcionamiento de las instalaciones de generación y la utilización de las interconexiones se efectuarán con arreglo a criterios que podrá aprobar el Estado miembro, y que deberán ser objetivos, publicados y aplicados de forma no discriminatoria, con el fin de lograr un buen funcionamiento del mercado interior de la electricidad. Tendrán en cuenta la precedencia económica de la electricidad procedente de las instalaciones de generación disponibles o de transferencias por interconexión, así como las limitaciones técnicas que afecten a la red.
El Estado miembro podrá imponer al gestor de la red de transmisión la obligación de que, en la ordenación del funcionamiento de las instalaciones de generación, dé preferencia a las instalaciones de generación que utilicen fuentes de energía renovables o de residuos o que exploten un procedimiento de producción combinada de calor y electricidad.
Por motivos de seguridad de abastecimiento, los Estados miembros podrán disponer que sea preferente la entrada en funcionamiento de las instalaciones de generación que utilicen fuentes de combustión de energía primaria autóctonas en una proporción que no supere, en el curso de un año civil, el 15 % de la cantidad total de energía primaria necesaria para producir la electricidad que se consuma en el Estado miembro de que se trate.

El gestor de la red de transmisión deberá preservar el carácter confidencial de la información cuya divulgación pudiera dar lugar a problemas de índole comercial, de que tenga conocimiento en el desempeño de su actividad.

ii. Gestor de la red de distribución

Los Estados miembros podrán imponer a las compañías de distribución la obligación de suministrar electricidad a clientes situados en una zona determinada. La tarifa de ese suministro podrá regularse, por ejemplo, para atender a la igualdad de trato de aquellos clientes.
Los Estados miembros designarán o pedirán a las empresas propietarias o

responsables de las redes de distribución que designen un gestor, cuyas obligaciones serán la explotación, el mantenimiento y, en su caso, el desarrollo de la red de distribución en una zona determinada, así como sus interconexiones con otras redes.
Los Estados miembros velarán por que el gestor de la red de distribución cumpla con las obligaciones de velar por la seguridad, la fiabilidad y la eficacia de la red que abarque su zona, sin perjudicar al medio ambiente.
En cualquier caso, no ejercerá ningún tipo de discriminación entre usuarios de la red o categorías de usuarios de la red, en particular en favor de sus filiales o accionistas.
El Estado miembro podrá imponer al gestor de la red de distribución la obligación de que, en la ordenación del funcionamiento de las instalaciones de generación, dé preferencia a las instalaciones de generación que utilicen fuentes de energía renovables o de residuos o que exploten un procedimiento de producción combinada de calor y electricidad.

B. ACCESO A LA RED

La Directiva distingue entre los sistemas de acceso a la red negociado y regulado entre los cuales podrán optar los países miembros.

El acceso negociado se basa en los acuerdos comerciales voluntarios entre productores, suministradores y clientes cualificados. En estos casos la norma prevé la publicación de precios de utilización de redes. Solo se puede denegar el acceso si no se dispone de la capacidad necesaria.

El acceso regulados es el régimen de tarifas sometidas a regulación ex ante.

i. Comprador único

El sistema se basa en un mercado de acceso regulado y la existencia de una tarifa de uso no discriminatoria que debe prever la posibilidad de un porcentaje del mercado con libertad de contratación para los clientes cualificados.

Los Estados miembros que designan como comprador único a una empresa de electricidad integrada verticalmente o a parte de una empresa de electricidad integrada verticalmente establecerán disposiciones en virtud de las cuales el comprador único deba ser objeto de una gestión separada de las actividades de generación y distribución de la empresa integrada.

Los Estados miembros velarán por que no exista circulación de información entre las actividades de comprador único de las empresas de electricidad integradas verticalmente y sus actividades de generación y distribución, salvo en lo referente a la información necesaria para cumplir sus responsabilidades de comprador único.

Los Estados miembros designarán una persona jurídica en calidad de comprador único dentro del territorio que abarque el gestor de la red.

Los Estados miembros que opten por el sistema de comprador único deberán adoptar las medidas necesarias a fin de que:

- Existe y se publique una tarifa no discriminatoria para el uso de la red de transmisión y de distribución;

- Los clientes cualificados tengan la libertad de celebrar contratos de suministro para cubrir sus propias necesidades con productores y con empresas de suministro fuera del territorio que abarque la red;

- Los clientes cualificados tengan la libertad de celebrar contratos de suministro para cubrir sus propias necesidades con productores dentro del territorio que abarque la red;

- Los productores independientes negocien el acceso a la red con los operadores de las redes de transmisión y de distribución con miras a celebrar contratos de suministro con clientes cualificados fuera de la red mediante acuerdos comerciales voluntarios.

El comprador único podrá estar obligado a comprar la electricidad que haya sido objeto de un contrato entre un cliente cualificado y un productor localizado dentro o fuera del territorio que abarque la red, a un precio igual al precio de venta que ofrezca el comprador único a los clientes cualificados, menos el precio de la tarifa publicada

Si no se impone al comprador único la obligación de compra los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para asegurarse de que los contratos de suministro se realicen bien mediante el acceso a la red con arreglo a la tarifa publicada o bien mediante el acceso a la red negociado. En este último caso, el comprador único no estaría obligado a publicar una tarifa no discriminatoria por el uso de la red de transmisión y distribución.

El comprador único podrá denegar el acceso a la red y la compra de electricidad a clientes cualificados solo si no dispone de la capacidad de transmisión o de distribución necesaria. La denegación deberá motivarse y justificarse.

ii. Acceso negociado

En caso de optar por el acceso a la red negociado, los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para que los productores, las empresas de suministro de electricidad y los clientes cualificados, interiores y exteriores al territorio que abarque la red, puedan negociar el acceso a ésta para celebrar contratos de suministro entre sí mediante acuerdos comerciales voluntarios.

En el caso en que el cliente cualificado esté conectado a las redes de distribución, el acceso a la red deberá negociarse con el gestor de la red de distribución correspondiente y, si fuera necesario, con el gestor de la red de transmisión correspondiente.

Para fomentar la transparencia y facilitar las negociaciones de acceso a la red, los gestores de las redes deberán publicar durante el primer año tras la aplicación de la una gama indicativa de los precios para la utilización de la red de transmisión y de distribución. En la medida de lo posible, para los años consecutivos, los precios indicativos publicados deberían basarse en la media de los precios acordados en las negociaciones en el período anterior de doce meses.

Asimismo, los Estados miembros podrán optar por un procedimiento de acceso a la red regulado que dé a los clientes cualificados un derecho de acceso, con arreglo a las tarifas publicadas para la utilización de las redes de transmisión y de distribución, como mínimo equivalente, en términos de acceso a la red, a los otros procedimientos de acceso.

C. CLIENTES CUALIFICADOS

En materia de apertura de los mercados hacia los clientes cualificados el principio general es que la norma no establece niveles específicos de cualificación. Cada estado definirá los requisitos para su cualificación.

Se establece el principio de apertura progresiva.

La Directiva establece que los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar una apertura de sus mercados de la electricidad, de manera que se puedan celebrar contratos entre los productores y los clientes cualificados ya sea en el sistema de comprador único de acceso negociado.

A tal fin se calculará la cuota de mercado nacional en relación con la cuota comunitaria de electricidad consumida por los consumidores finales que consuman más de 40 GWh al año (basado en el lugar de consumo e incluida la autoproducción).

La cuota de mercado nacional mencionada se aumentará de forma gradual a lo largo de un período de seis años. A los efectos de aumentar la cuota se reducirá el umbral de consumo de 40 GWh a 20 Gwh después de tres años de la entrada en vigor de la presente Directiva y a un nivel de 9 GWh de consumo eléctrico anual seis años después de la entrada en vigor de la Directiva.

Las empresas distribuidoras, en caso de que no se consideraran ya clientes cualificados tendrán capacidad jurídica para contratar, para el volumen de electricidad que consuman sus clientes designados como cualificados en el marco de la red de distribución, el suministro de dichos clientes.

La Comisión podrá solicitar a un Estado miembro que modifique sus especificaciones si éstas constituyen un obstáculo a la correcta aplicación de la Directiva en lo que respecta al buen funcionamiento del mercado interior de la electricidad.

Los contratos de suministro de electricidad con un cliente cualificado en la red de otro Estado miembro no podrán prohibirse si el cliente está considerado como cliente cualificado en los dos procedimientos de que se trate.

D. PRODUCTORES

En materia de generación se prevén nuevas instalaciones de generación. La norma fija criterios que regirán los procedimientos de autorización. Los Estados miembros fijarán criterios para la concesión de autorizaciones de construcción los que serán fijados atendiendo a las cuestiones de seguridad y protección, elección de emplazamientos y utilización del suelo publico, eficacia energética y naturaleza de las fuentes primarias y las características del solicitante.

Para las nuevas instalaciones de generación se fija un procedimiento de licitación de las capacidades requeridas, considerando las necesidades de interconexión.

Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que:

- Los productores independientes y los autoproductores puedan negociar el acceso a la red para abastecer sus propias instalaciones y filiales establecidas en el mismo Estado miembro o en otro Estado miembro por medio de la red interconectada;

- Los productores exteriores al territorio que abarque la red puedan celebrar contratos de suministro resultantes de una licitación para nuevas capacidades de generación y tengan acceso a la red para cumplir dicho contrato.

Los Estados miembros velarán por que las partes negocien la buena fe y por que ninguna de ellas abuse de su posición negociadora obstaculizando el buen término de las negociaciones.

Los Estados miembros designarán una autoridad competente, independiente de las partes, para la resolución de los conflictos relacionados con los contratos y las negociaciones de que se trate. Dicha autoridad resolverá, en particular, los conflictos relacionados con los contratos, las negociaciones y la denegación de acceso y de compra.

En caso de conflicto transfronterizo, la autoridad de resolución de conflictos responsable será la autoridad de resolución de conflictos que tenga competencia sobre la red de comprador único o del gestor de la red que deniegue el uso o el acceso a la red.

Los Estados miembros adoptarán las medidas para permitir que:

- Todos los productores y las empresas de suministro cuando estén autorizadas por los Estados miembros establecidos en su territorio suministren electricidad mediante una línea directa a sus propias instalaciones, filiales y clientes cualificados;

- Todo cliente cualificado en su territorio reciba abastecimiento de electricidad mediante una línea directa por un productor y empresas de suministro, cuando estén autorizados por los Estados miembros.

E. OBLIGACIONES CONTABLES DE LOS AGENTES DEL MERCADO

Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para garantizar que la contabilidad de las empresas del sector de la electricidad se encuentre sujeta a las siguientes obligaciones:

Las compañías de electricidad, cualquiera que sea su régimen de propiedad o su forma jurídica, establecerán, publicarán y efectuarán una auditoría de su contabilidad anual con arreglo a las normas de la legislación nacional sobre contabilidad anual de las sociedades de capital.

Las empresas que no estén obligadas legalmente a publicar su contabilidad anual conservarán una copia de la misma en su sede central, a disposición del público.

Las empresas eléctricas integradas llevarán en su contabilidad interna cuentas separadas para sus actividades de generación, transmisión y distribución y, en su

caso, de forma consolidada para otras actividades no eléctricas tal como se les exigiría si dichas actividades fueran realizadas por empresas distintas, a fin de evitar las discriminaciones, las subvenciones cruzadas y los falseamientos de la competencia.

Incluirán un balance y una cuenta de resultados por cada actividad.

Las empresas especificarán, en forma de anexo a su contabilidad anual, las reglas de imputación de las partidas del activo y del pasivo y de las cargas y de los rendimientos que asignen para establecer las cuentas separadas.

Las empresas darán cuenta, en dicho anexo, de las operaciones que revistan importancia realizadas con las empresas vinculadas, o con las empresas asociadas o con las empresas pertenecientes a los mismos accionistas.

3.3 SITUACIÓN ACTUAL DE TRANSPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA Y PROYECTO DE REVISIÓN DE LA DIRECTIVA 96/92 CEE

La Transposición de la Directiva está sufriendo diferentes grados de implementación. En la práctica los resultados analizados a la Comisión Nacional de Energía han llevado a la misma a proponer una nueva directiva.

La comunicación de la Comisión Europea relativa a la realización del mercado interior de la energía al presentar el balance actual del progreso registrado en las aplicación de las Directivas de gas y electricidad planteó la necesidad de implementar medidas complementarias a las Directivas.

Estas medidas complementarias consisten básicamente en:

- Tarifación transfronteriza con una reglamentación adecuada en materia de tarifas para los intercambios transfronterizos.
- Gestión de la congestión en red reglamentado la distribución y la gestión de las capacidades de interconexión.

A tales efectos se plantearon dos propuestas: Una directiva sobre normas comunes para los mercados interiores de electricidad y gas natural y una propuesta de reglamento relativo a las condiciones de acceso a la red para el comercio transfronterizo de electricidad.

El 13 de marzo de 2001 la Comisión presentó una propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifican las Directivas 96/92/CE y 98/30/CE sobre normas comunes para los mercados interiores de la electricidad y del gas natural.

La propuesta de nueva directiva tiene como fundamento desarrollar una legislación que permita el aumento de la liberalización del mercado. Dicha liberalización del mercado vendría acompañada de beneficios tales como mejores precios de la electricidad, beneficios para los usuarios, establecer las mismas condiciones entre los Estado miembros en término de apertura de mercados y completa integración de los 15 existentes.

El proyecto de Directiva sostiene que hace falta crear estructuras de mercado. A tales fines se plantea como un objetivo cuantitativo alcanzar la plena apertura de los mercados nacionales de energía en 2005.

Los plazos para el mercado de la electricidad es: 1 de enero de 2003: todos los no residenciales; antes de 1 de enero de 2005: todos.

En el mercado del gas 1 de enero de 2004: todos los no residenciales y 1 de enero de 2005, todos.

Como objetivos cualitativos se plantean las medidas de obtener una mayor separación de actividades, la creación de autoridades regulatorias independientes y competentes, seguridad de abastecimiento.

En la Directiva propuesta se precisan los ámbitos en los que sigue habiendo obstáculos que entorpecen el funcionamiento del mercado. Se afirma que los principales obstáculos están relacionados con el acceso a la red y los distintos grados de apertura de los mercados.

Algunos de los puntos concretos de la propuesta de reforman giran en torno a:

- La importancia de un acceso no discriminatorio a la red y de la existencia de condiciones favorables para los inversores.
- El acceso de Terceros a las redes se considera fundamental para el desarrollo de un verdadero mercado.
- La necesidad de asegurar un tratamiento homogéneo y no discriminatorio para las transacciones independientemente de si son nacionales o internacionales.
- La creación y el mantenimiento de la infraestructura de red contribuirán a un abastecimiento estable.
- La importancia de contar con un sistema eficaz de regulación y en la necesidad de establecer, como mínimo, métodos jurídicamente vinculantes en relación con las tarifas de transporte y distribución, en lugar de hacer hincapié en la existencia de autoridades reguladoras nacionales con competencias para fijar o aprobar las tarifas.
- Que las autoridades reguladoras nacionales establezcan mecanismos de mercado para compensar desequilibrios en cuanto el mercado de la electricidad adquiera un nivel de liquidez suficiente
- Las ventajas derivadas del mercado interior y que la repercusión favorable en el empleo se debe a la reducción de costes energéticos y el aumento de la eficiencia, que puede dar lugar a una reducción de precios.
- Que la eficiencia energética y las medidas de ahorro energético deben fomentarse mediante incentivos fiscales u ofrecer incentivos positivos.
- La necesidad de tomar en consideración el aumento de la dependencia de la Unión respecto de las importaciones de gas natural y examinar medidas para fomentar la reciprocidad de las condiciones de acceso a las redes de terceros países.

- El acceso a la red de gas del biogás y del gas obtenido a partir de la biomasa por motivos de protección del medio ambiente, a condición de que sea compatible con el funcionamiento seguro y eficaz de la red.
- La posibilidad de que los contratos del tipo *"take-or-pay"* a largo plazo en materia de gas se mantengan como opción.
- Respecto de la obligación de suministrar gas a los consumidores, en la medida en que los consumidores estén conectados a la red de gas. A diferencia de la electricidad, el gas es un combustible que puede sustituirse por otros y no puede imponerse la obligación de suministrarlo a todos los consumidores.
- Algunos procedimientos administrativos deben simplificarse.
- Se debe asegurar un tratamiento homogéneo y no discriminatorio para las transacciones independientemente de si son nacionales o internacionales
- Mejorar los desarrollos sobre el servicio publico para asegurar que todos los ciudadanos europeos disfruten de la calidad del servicio.
- Que los distintos enfoques adoptados para internalizar los costes externos no contribuyen a garantizar condiciones equitativas.

3.3.1 Propuestas de la nueva Directiva

- La creación de áreas de control:

La nueva directiva propone que cada operador del sistema debe mantener un flujo neto físico dentro o fuera de su área de control igual al valor agregados de cada entrada o salida programada para el área.

- Operaciones a través de fronteras

Cuando se produce una CBT (operación de energía entre partes que están situadas en diferentes áreas de control) se debería instrumentar en contratos bilaterales físicos o con ofertas de agentes externos dentro del pool o de los intercambios de energía.

- Suprime disposiciones no aplicadas con el fin de lograr equidad entre los Estados
  - Elimina la licitación en cuanto a producción
  - La obligación de suministrar copia de la denegación de autorización de construcción
  - Deroga las Directivas relativas al transito del gas y la electricidad.
- Operador del transporte

Establece la separación del operador del transporte de las actividades de compra y venta de energía fijando requisitos mínimos:

- Independencia en los gestores de la red de transporte
- Capacidad de actuación independiente
- El Operador del Transporte será el encargado de gestionar todas las instalaciones de transporte
- La implementación de programas para asegurar que se evite la discriminación

- Acceso de terceros a la red

Se considera fundamental para garantizar la competencia efectiva. La nueva Directiva propone:

- Tarifas para todos los usuarios que sean públicas y no discriminatorias
- Los Estados Miembros y los Reguladores tienen que monitorear y controlar la separación legal de los operadores de transporte y distribución.
- Eliminar la opción de comprador único como modelo de acceso de acceso de terceros a la red.

- Creación de Entes Reguladores Nacionales Independientes

Se propone la creación de entes reguladores nacionales entre cuyas sus funciones estarán las de:

- Fijar o aprobar las tarifas de transporte y distribución.
- Tener un mayor protagonismo en aspectos relacionados con el comercio internacional

- Generación

- Se propone suprimir los procedimientos de licitación para la generación y mantenerlas solo como medidas excepcionales.
- Se propone eliminar la condicione de enviar a la Comisión una copia de las decisiones en caso de denegación de la autorización de nueva generación.

- Mejoras en la regulación del servicio publico:

Se propone que los Estados miembros garanticen:

- El servicio universal
- La protección de los consumidores más vulnerables
- La protección de los derechos básicos de los consumidores
- El suministro a precios adecuados

- La protección del medio ambiente
- La seguridad de suministro.
- Los Estados miembros exigirán a los operadores de la red de transmisión alcanzar un nivel mínimo de inversiones incluyendo las interconexiones.

Los Estados miembros deberán evitar las barreras no justificadas para el mercado. A tal fin deberán lograr la distorsión armonizando:

- Costes regulatorios
- Evitar tratamiento discriminatorio de las transacciones a través de fronteras.
- Compatibilizar las prácticas de seguridad y operación bien establecidas.

3.4 PROPUESTA DE REGLAMENTO SOBRE ACCESO A REDES PARA INTERCAMBIOS INTERNACIONALES

El Reglamento sobre condiciones de acceso a redes para intercambios internacionales tiene como finalidad lograr la eliminación de barreras en la elección de un suministrador situado en otro Estado miembro.

Con tal objeto busca armonizar las estructuras de tarifas aplicadas en los Estado miembros, evitar el efecto de la suma de tarifas, lograr que las transacciones internacionales sean transparentes y no discriminatorias.

Dar cobertura a reglas armonizadas para las transacciones internacionales que no puedan resolverse con medidas a nivel nacional.

Desarrollar un foro legislativo más allá del Foro de Florencia.

3.4.1 Objeto

El Reglamento tiene por objeto estimular el comercio transfronterizo de electricidad y, por tanto, la competencia en el mercado interior de la electricidad mediante el establecimiento de un mecanismo de compensación por los flujos eléctricos transfronterizos y la fijación de principios armonizados sobre tarifas de transmisión transfronteriza y sobre asignación de la capacidad de interconexión disponible entre las redes nacionales de transmisión.

3.4.2 Definiciones

- Por "flujo transfronterizo" se entiende un flujo físico de electricidad en una red de transmisión de un Estado miembro que procede de la actividad de productores o consumidores fuera de dicho Estado miembro.
- Por "congestión" se entiende la situación en que la interconexión que enlaza redes de transmisión nacionales no puede acoger todas las transacciones resultantes del comercio internacional entre operadores del mercado, debido a la falta de capacidad de los interconectores y/o de las redes de transmisión nacionales de que se trate.

- Por “exportación” de electricidad se entiende el envío de electricidad en un Estado miembro siempre que se produzca la correspondiente descarga paralela ("importación") de electricidad en otro Estado miembro o un tercer país.

3.4.3 Mecanismo de compensación entre gestores de redes de transmisión

El Reglamento prevé un mecanismo de compensación según el cual los gestores de redes de transmisión serán compensados por los costes que les suponga acoger en su red flujos eléctricos transfronterizos.

La compensación será abonada por los gestores de las redes de las que los flujos proceden y de las redes donde estos flujos terminan.

Las compensaciones se abonarán regularmente y corresponderán a periodos de tiempo ya transcurridos.

Las magnitudes totales de los flujos transfronterizos acogidos y de los flujos transfronterizos considerados con origen o destino final en redes de transmisión nacionales se determinarán sobre la base de los flujos físicos de electricidad efectivamente medidos en un periodo de tiempo determinado.

Los costes generados por acoger flujos se establecerán sobre la base de los costes incrementales medios a largo plazo prospectivos teniendo en cuenta las pérdidas, las inversiones en infraestructuras nuevas y un porcentaje adecuado del coste de las infraestructuras existentes, siempre que estas últimas se hayan construido para transmitir flujos transfronterizos. Para determinar los costes generados se utilizará un método estándar de cálculo de costes. Se tomarán en consideración los beneficios que obtenga una red por acoger flujos transfronterizos.

Se aumenta el poder de la Comisión Europea con ciertas competencias regulatorias en:

- Determinar con carácter periódico las compensaciones
- Las acciones deben tomarse después de la consulta a un comité
- Se crean comités regulatorios y consultivos.

A. CONSECUENCIAS DE LAS REFORMAS INTRODUCIDAS:

Los importadores y exportadores pagan en su país los cargos que les corresponda como demanda y generación para acceder a las redes.

Los operadores de las redes son compensados por los tránsitos en sus redes

Se definen reglas para determinar los costes debidos a los tránsitos sobre la base de un modelo de costes incrementales a largo plazo, prevención contra beneficios no justificados a favor de los países del centro de Europa respecto de los periféricos y atención a los beneficios causados por el tránsito.

3.4.4 Tarifas de acceso a las redes

Las tarifas de acceso a las redes nacionales deberán ser transparentes, ajustarse a los costes reales y aplicarse de forma no discriminatoria. En ningún caso podrán estar en función de las distancias.

La cuantía de las tarifas aplicadas a los productores y los consumidores podrá proporcionar incentivos de ubicación y tendrá en cuenta la cantidad de pérdidas de la red y la congestión causadas.

Con esta armonización se busca eliminar las barreras pero tener en cuenta las circunstancias especiales de cada sistema.

Los cargos a los generadores deben ser armonizados para evitar las distorsiones.

Los costes de la red deben ser recuperados principalmente a través de los cargos al consumo.

Los pagos entre los operadores de red se deben tener en cuenta al establecer las tarifas nacionales.

3.4.5 Suministro de información sobre la capacidad de interconexión

Los gestores de redes de transmisión deberán crear mecanismos de coordinación e intercambio de información a fin de garantizar la seguridad de las redes en relación con la gestión de la congestión.

Los gestores de redes de transmisión deberán hacer públicas sus normas de seguridad, funcionamiento y planificación. Dicha publicación incluirá un sistema general de cálculo de la capacidad total de transferencia y del margen de fiabilidad de transmisión basándose en las características eléctricas y físicas de la red sujetos a la aprobación de las autoridades reguladoras nacionales.

Los gestores de las redes de transmisión publicarán estimaciones de la capacidad de transferencia disponible durante cada día, indicando, en su caso, la capacidad disponible ya reservada. La publicación se hará en determinados intervalos de tiempo antes de la fecha de transporte e incluirá, en todo caso, estimaciones con una semana y un mes de antelación así como una indicación cuantitativa de la fiabilidad prevista de la capacidad disponible.

3.4.6 Principios generales de gestión de la congestión

Los problemas de congestión de la red se abordarán mediante soluciones no discriminatorias y conformes a la lógica del mercado que sirvan de indicadores económicos eficaces a los operadores del mercado y a los gestores de las redes de transmisión interesados.

Sólo se utilizarán procedimientos de restricción de las transacciones en situaciones de emergencia en las que el gestor de las redes de transmisión deba actuar de manera expeditiva y no sea posible la redistribución de la carga o el intercambio compensatorio.

Salvo en caso de fuerza mayor, los operadores del mercado a los que se haya asignado capacidad deberán ser compensados por toda restricción.

Dentro del respeto de las normas de seguridad de funcionamiento de la red, deberá ponerse a disposición de los operadores del mercado el máximo de capacidad de interconexión.

Los operadores del mercado informarán a los gestores de las redes de transmisión interesados con la suficiente antelación de su intención de utilizar la capacidad

asignada. Toda capacidad asignada y no utilizada deberá reasignarse al mercado, con arreglo a un procedimiento abierto, transparente y no discriminatorio.

Los ingresos derivados de la asignación de capacidad de interconexión*,* que superen una rentabilidad razonable*,* deberán destinarse, al menos, a uno de los siguientes fines:

- Garantizar la disponibilidad real de la capacidad asignada;
- Inversiones en la red para mantener o aumentar la capacidad de interconexión;
- Reducción de las tarifas de acceso a la red.

3.4.7 Sanciones

Los Estados miembros determinarán el régimen de sanciones aplicables en caso de incumplimiento de las disposiciones del Reglamento y adoptarán todas las medidas necesarias para garantizar su ejecución. Las sanciones previstas deberán ser efectivas, proporcionadas y disuasorias. Los Estados miembros notificarán dichas disposiciones así como cualquier modificación posterior de las mismas a la mayor brevedad.

La Comisión, mediante Decisión, podrá imponer a las empresas o asociaciones de empresas multas de una cuantía no superior al 1% del volumen de negocios del ejercicio anterior, cuando, éstas, deliberadamente o por negligencia, suministren información incorrecta, incompleta o engañosa en respuesta a una solicitud.

La cuantía de la multa se fijará teniendo en cuenta la gravedad y la duración de la infracción.

4. EL NAFTA O TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE NORTE AMERICA

4.1 INTRODUCCION

El 12 de agosto de 1992 el secretario de Comercio y Fomento Industrial de México, el ministro de Industria, Ciencia y Tecnología y Comercio Internacional de Canadá, y la representante comercial de Estados Unidos de América concluyeron las negociaciones del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLC) o *"North American Free Trade Agreement"* (NAFTA), dando lugar a la firma del Tratado, en Texas, Estados Unidos, el 8 de octubre de 1992, por los cancilleres de los tres países, con la asistencia de los presidentes de Estados Unidos y de México, George Bush y Carlos Salinas de Gortari, y el primer ministro de Canadá, Brian Mulroney.

En razón de procedimientos legislativos, el Tratado recién fue firmado por los tres mandatarios, en Washington, México D.F. y Ottawa, el 17 de diciembre de 1992. En el momento de la firma el presidente Bush dijo: "El NAFTA representa el primer paso gigantesco hacia la realización de un sueño que nos ha inspirado por mucho tiempo: el sueño de un hemisferio unido por cooperación económica y libre competencia" (recordemos el objetivo de la Primera Conferencia Internacional Panamericana, en Washington, 1889-1890), y "...llegará pronto el momento en que el comercio sea libre desde Alaska hasta la Argentina, cuando todo ciudadano de las Américas tenga oportunidad de compartir el nuevo crecimiento y creciente prosperidad".

En junio de 1990 el presidente de Estados Unidos, George Bush y el presidente de México, Carlos Salinas de Gortari, iniciaron tratativas para llegar a un acuerdo de libre comercio; el 25 de septiembre Bush notificó al Congreso de su intención de comenzar negociaciones con México para acordar un tratado de libre comercio; y el 5 de febrero de 1991 el presidente Bush anunció, en conferencia de prensa, el propósito de llegar a un acuerdo trilateral de libre comercio con Canadá y México, comenzándose las negociaciones en abril de ese año. Canadá por su parte, comenzó a participar el 5 de junio de 1991 junto con Estados Unidos en las negociaciones con México, en defensa de sus intereses.

Anteriormente se realizaron actos previos entre Estados Unidos y México, entre otros el Acuerdo sobre Comercio de Productos Textiles de 1984, el Memorándum de Entendimiento en Materia de Subsidios Compensatorios de 1985, el Acuerdo Marco de Principios y Procedimientos de Consulta sobre Relaciones de Comercio e Inversión de los años 1987 y 1989 y el Comunicado Conjunto de mayo de 1990 de los presidentes Salinas de Gortari y Bush, punto inicial del NAFTA.

Como antecedente directo se puede mencionar el Acuerdo de Libre Comercio de 1987, implementado el 2 de enero de 1988, entre Estados Unidos, y Canadá, que rige desde el 1º de enero de 1989, por el cual en diez años se eliminarán todas las tarifas entre los dos países.

La firma de los dos tratados, primero el de Estados Unidos con Canadá y luego el NAFTA entre Estados Unidos, Canadá y México y por último el anuncio del presidente Bill Clinton en la "Cumbre de las Américas", llevada a cabo en Miami del 9 al 11 de diciembre de 1994, del comienzo de negociaciones con Chile para su eventual incorporación al NAFTA, señala por parte de Estados Unidos una metodología de negociación con países individuales, lo que, en principio, podría

descartar un posible proceso de negociaciones entre agrupaciones regionales, es decir, NAFTA con MERCOSUR, con Grupo Andino, con CARICOM o con el MCC[13].

Posteriormente a la firma del NAFTA, fue necesaria la ratificación del Tratado por parte de las legislaturas de los tres países. Estados Unidos negoció el Acuerdo con la autorización de su Congreso por medio del procedimiento *fast track*, de negociación rápida sin la participación del Congreso, que en estos casos se limita posteriormente a aprobar o rechazar el convenio.

El Congreso de Estados Unidos presentó resistencia a la firma del Acuerdo ya que algunos sectores consideraban que el menor costo laboral en México haría emigrar a numerosas industrias norteamericanas y causaría mayor desocupación en Estados Unidos. Se objetaron en el mismo sentido las regulaciones ecológicas más laxas vigentes en México.

A los efectos de hacer posible la ratificación del NAFTA en los ordenamientos nacionales, el 13 de agosto de 1993, Estados Unidos, México y Canadá firmaron unos acuerdos paralelos al TLC, que tenían por objeto complementarlo con disposiciones destinadas a preservar el medio ambiente y amparar los derechos de los trabajadores.

Estos convenios laterales anticipan que todo acuerdo que se negocie con el NAFTA por parte de otro país deberá tener en cuenta que tendrá que incluir, a más de otras disposiciones, la preservación del medio ambiente y la protección de los derechos de los trabajadores, como asimismo la protección de la propiedad intelectual y patentes.

El 17 de noviembre de 1993 la Cámara de Diputados del Congreso americano aprobó el NAFTA por 234 votos contra 200 y el 20 de noviembre hizo lo propio el Senado de Estados Unidos, lográndose entonces la aprobación definitiva norteamericana. El 22 de noviembre de 1993 el Congreso de México aprobó el TLC. El presidente Clinton lo promulgó el 8 de diciembre.

El primer ministro de Canadá, Jean Chrétien, pese a la aprobación de la legislatura de su país, llevó a cabo algunas demandas para una posible modificación del NAFTA, especialmente a fin de lograr una definición en materia de subsidios, de *dumping* de productos y un mejor acuerdo sobre el sector energético. Sin perjuicio de ello, finalmente aceptó promulgar el Tratado el 1º de enero de 1994.

A partir del 1º de enero de 1994 los tres países eliminarán los aranceles y otras barreras al libre comercio de productos, servicios e inversiones en un plazo de quince años. Se trata de un Tratado que integra a tres países vecinos que suman una superficie de 21.306.954 km2 y una población de aproximadamente 390 millones de habitantes.

4.2 OBJETIVOS DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO Y CARACTERÍSTICAS DE LA REGIÓN

En el Preámbulo del NAFTA los tres Estados Partes confirman su compromiso de promover el empleo y el crecimiento económico mediante la expansión del comercio y de las oportunidades de inversión en la zona de libre comercio. Ratifican su

[13] Arnaud, Vicente. MERCOSUR, Unión Europea, Nafta y los procesos de integración regional. Abedeledo Perrot, 1999.

convicción de que el TLC permitirá aumentar la competitividad internacional de las empresas de los tres países, en forma congruente con la protección del medio ambiente. Se reitera el compromiso de los tres países de promover el desarrollo duradero (sostenible o sustentable) y proteger, ampliar y hacer efectivos los derechos laborales y mejorar las condiciones de trabajo.

Las disposiciones iniciales del TLC establecen formalmente una zona de libre comercio entre Estados Unidos, Canadá y México, de conformidad con el GATT, en su artículo XXIV. Estas disposiciones proveen las reglas y los principios básicos que regirán el funcionamiento del Tratado y los objetivos en que se fundará la interpretación de sus disposiciones.

Los objetivos del Tratado son:

- Eliminar las barreras al comercio;
- Promover condiciones para una competencia justa;
- Incrementar las oportunidades de inversión;
- Proporcionar protección adecuada a los derechos de propiedad intelectual;
- Establecer procedimientos efectivos para la aplicación del Tratado y la solución de controversias;
- Fomentar la cooperación trilateral, regional y multilateral.

El TLC dispone que otros países o grupos de países podrán ser admitidos como miembros del Tratado con el consentimiento de los países miembros, de conformidad con los términos y condiciones que estos establezcan y una vez concluidos los procesos internos de aprobación en cada uno de ellos.

Existen disposiciones para introducir reformas al Tratado de conformidad con los procedimientos internos de aprobación. Cualquier Estado miembro podrá retirarse del Tratado con notificación previa de seis meses.

Tal como señala Arnaud[14], la actitud de los gobiernos de Estados Unidos de América con referencia a acuerdos regionales de comercio ha variado en el tiempo y circunstancias conforme a la percepción del país de su interés nacional. Estados Unidos ha apoyado la integración regional cuando ha considerado que una región necesitaba desarrollo económico para su defensa contra amenazas externas (el caso de su apoyo —Plan Marshall y protección militar— a la integración de Europa Occidental en el período de la guerra fría, por razones económicas, políticas, estratégicas y de seguridad), o para evitar su desestabilización interna (caso de México). Por el contrario, Estados Unidos se ha opuesto vigorosamente a acuerdos económicos regionales cuando ha tenido la sensación de que los mismos excluían o disminuían sus exportaciones o por medio del proteccionismo hacían más difícil su acceso a los mercados. En razón de la consolidación de la UE y fin de la guerra fría y de su dificultad de acceso al mercado japonés, hoy Estados Unidos ("Iniciativa para las Américas", del presidente Bush, en junio de 1990 - "Cumbre de las Américas", de Bill Clinton, en diciembre de 1994) persigue organizar, bajo su hegemonía, una zona de libre comercio desde Alaska hasta Tierra del Fuego, la que

[14] Arnaud, Vivente, Ob. Cit.

comprendería un mercado potencial de más de 700 millones de habitantes con un producto bruto interno combinado de u$s 6.8 trillones. Estados Unidos también lleva a cabo su accionar en la zona Asia-Pacífico, en donde encuentra menor receptividad.

El NAFTA es un acuerdo económico sobre la base de un concepto estratégico. Si bien el NAFTA representa una buena operación comercial para Estados Unidos, principalmente para la exportación del producto de su industria, su objetivo es ayudar a la estabilización y promover el desarrollo de México y limitar así de alguna manera el agudo problema de la inmigración, legal e ilegal, de mexicanos a Estados Unidos.

La maquila, o la producción fronteriza compartida, es un programa de incentivos comerciales de Estados Unidos para estimular el establecimiento de industrias en la región fronteriza, comenzado en 1965, que en 1992 contaba con 1.900 plantas maquiladoras que empleaban a 450.000 trabajadores mexicanos, cuyo producido es para exportación, principalmente al mercado de Estados Unidos. En 1998 habían aumentado a 3.926 empresas maquiladoras que dan empleo a un millón de mexicanos, las que exportaron en el primer trimestre de 1998 por u$s 12.023 millones, o sea el 42,6% de las ventas externas de México. Sólo en el primer trimestre de 1998 se instalaron 125 nuevas empresas, con inversiones de u$s 333 millones generando 22.718 empleos.

México ha desarrollado una intensa actividad en su inserción y reconocimiento en la economía mundial. En una política universalista y conforme a sus intereses es miembro del Sistema Económico Latinoamericano (SELA), de la ALADI, del Grupo de Río, del Grupo de los 15, del Grupo de los Tres. Ha negociado acuerdos de libre comercio con los cinco países del Mercado Común Centroamericano. En 1993 fue admitido como el 16 Estado Parte en el Foro de Cooperación Económica Asia - Pacífico (APEC). Posee un acuerdo con la Comunidad Económica Europea. En el conjunto de convenios bilaterales llamados de “nueva generación” que comprenden intercambio comercial, económico y de cooperación, ha firmado acuerdos de libre comercio con Chile, con Bolivia y con Costa Rica. Paradójicamente, haciendo contraste con su crisis económico-financiera de fines de 1994, el 14 de abril de 1994 México se incorporó como miembro número 25 a la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), pasando a ser el primer y único país latinoamericano que es admitido.

El esperado éxito del NAFTA, al igual que el del MERCOSUR, debe ser considerado en sus efectos a largo plazo, en sus consecuencias en el próximo siglo, sin dejarse descorazonar ante tropiezos temporarios o fallas de mecanismos que se subsanarán con el tiempo. Todos los procesos de integración son inversiones a largo plazo.

Un aspecto que debe tenerse en cuenta es que el NAFTA es el resultado del interés nacional de Estados Unidos de América, que en los casos de Canadá y México coincide con sus intereses nacionales, lo que los transforma en intereses comunes de los tres Estados. Si bien la orientación de la “Iniciativa para las Américas” y de la “Cumbre de las Américas” es hacia los países de mercados emergentes americanos, “de Alaska a Tierra del Fuego”, y el primer invitado a negociar su eventual incorporación al NAFTA es Chile, también podría existir la posibilidad, y nada lo impide, de que se invitara a negociar su incorporación al NAFTA a países del área Asia-Pacífico.

La invitación a Chile (superficie 756.945 km2, con 14 millones de habitantes) es un reconocimiento a su evolución y progreso dentro del sistema democrático, condición

esencial para todo país que aspire a formar parte del NAFTA; A su estabilidad política; a su desarrollo económico, a su estabilidad financiera, a su capacidad de generar ahorro doméstico y ser exportador de capital, a su esfuerzo por ser competitivo. Por su parte, Chile no es un país de industria altamente desarrollada, sus exportaciones son principalmente productos de minería y agropecuarios, por lo que no lo perjudicaría la libre importación de productos industriales norteamericanos.

En el fracasado proyecto de *fast track,* que Clinton tuvo que retirar el 10 de noviembre de 1997, se incluía la mención de la posibilidad de la incorporación de Chile al NAFTA. Pero en 1998 la situación es muy distinta que en 1995. Chile ya celebró acuerdos de zona de libre comercio con Canadá y México, los otros socios del NAFTA. El 25 de junio de 1996 suscribió con el MERCOSUR un Acuerdo de Complementación Económica y su presidente ha reiterado que el mayor interés de Chile es el MERCOSUR. Chile, al igual que el resto de los países de América, negocia el ALCA con Estados Unidos. Las turbulencias de los mercados del Asia han perjudicado sensiblemente las exportaciones de Chile. Todo eso hace dudar que Chile tenga intenciones de negociar su ingreso al NAFTA.

4.3 CARACTERÍSTICAS DEL NAFTA

En primer término, el NAFTA un tratado internacional compuesto por un texto básico de más de dos mil páginas, y que se complementa con la legislación interna aprobada en Estados Unidos y Canadá para su implementación. México no requiere de este tipo de proceso de internalización.

Asimismo, se complementa con los acuerdos en materia de medio ambiente y derecho laboral que mencionamos anteriormente celebrados para hacer posible la firma del NAFTA.

Lo complementan también una serie de intercambios entre los países para clarificar o modificar algunas disposiciones del acuerdo, y las regulaciones internas que detallan su normativa.

Los reportes de paneles que interpretan el GATT o interpretan el Tratado lo integran y han sido incorporado específicamente al mismo.

La labor de interpretación y las decisiones o aclaraciones que realizan los distintos grupos de trabajo es vasta, se amplían en cada una de las controversias comerciales a través de reportes o informes.

4.3.1 Contenido

El Tratado tiene ocho partes y 22 capítulos. Entre los principales temas que se regulan cabe mencionar

- Objetivos y definiciones generales;
- Comercio de bienes (en gran detalle);
- Barreras técnicas al comercio que integran las medidas de normalización
- Compras del sector público

- Inversión, del comercio transfronterizo de servicios, a los temas de telecomunicaciones, servicios financieros, política en materia de competencia, monopolios del Estado
- Propiedad intelectual donde se tratan patentes, marcas, derechos de autor, secretos industriales, señales de satélite, etc.
- Disposiciones administrativas, donde destaca el capítulo XIX que es un capítulo que permite establecer paneles o tribunales integrados por miembros de los tres países para revisar las decisiones administrativas de cada autoridad nacional en procedimientos de dumping o de derechos compensatorios.
- Solución de controversias, prevé los mecanismos de solución de controversias entre los países del tratado y la última parte, en la cual incorpora las razones por las cuales puede establecerse excepciones a las normas del tratado y disposiciones de este tipo.

4.4 COMERCIO DE BIENES

El NAFTA en esta área tiene 6 objetivos fundamentales. En primer término, regular las condiciones de acceso al mercado de cada país por parte de los productos de los otros países mediante la ejecución de un programa de desgravación arancelaria y del establecimiento de disciplinas que los Estados parte deben respetar.

El programa de desgravación arancelaria tiene una serie de etapas a fin a llegar a una situación de libre comercio para la casi totalidad de productos, con algunas excepciones muy limitadas. No todos los bienes pueden gozar de este trato de libre comercio, sino únicamente aquellos bienes que se determine son originarios de estos tres países.

Es objetivo del NAFTA en esta área, adoptar parámetros que rijan los procedimientos aduaneros de las partes, definir reglas especiales aplicables a la energía y a la petroquímica básica, fijar obligaciones comunes a las partes en el área agrícola y definir las condiciones del comercio en este campo. En relación con este punto el NAFTA establece listas bilaterales entre Estados Unidos y México, y entre México y Canadá, porque en el área agrícola en realidad, entre Estados Unidos y Canadá se continúa aplicando por lo establecido por el Acuerdo suscrito entre esas dos naciones.

El último objetivo de esta área es determinar las circunstancias en las que pueden aplicarse medidas de salvaguardia. Se establece la cláusula de salvaguardia, que permite a los países signatarios restablecer ciertos niveles arancelarios, siempre y cuando, se cumpla con una serie de requisitos, v.g., que haya un surgimiento de las importaciones como resultado de la desgravación implicada por el acuerdo y que este surgimiento amenace o cause un perjuicio grave a la producción racional.

4.4.1 Trato nacional

Respecto del trato nacional y el acceso a mercados, el tratado establece que los países deberán otorgar un trato no discriminatorio entre los productos importados y los productos nacionales, esto con algunas excepciones. Fundamentalmente, se trata de la incorporación del artículo tercero del GATT, que pretende que una vez que el producto es importado se debe tratar de igual manera que los productos nacionales.

4.4.2 Programa de desgravación arancelaria

Mediante el cual se plantea la eliminación progresiva de los aranceles sobre bienes originarios, de acuerdo con unas listas de desgravación.

Se prevén cuatro categorías básicas de desgravación.

- Categoría A corresponde a la entrada libre de derechos cuando entra en vigor el Tratado.
- Categoría B mediante la cual se prevea la eliminación del arancel en 5 etapas anuales, es decir la eliminación del arancel en un período de 5 años.
- Categoría C prevé que progresivamente el arancel llegue a cero en un período de 10 años y
- Categoría D que incorpora todos aquellos bienes que estaban exentos del pago de aranceles y que van a continuar igual, por ejemplo todos aquellos productos mexicanos que se benefician de SGP en los Estados Unidos o de un sistema preferencial en Canadá.
- Categoría E prevé una desgravación en 15 años para productos especiales (por ejemplo el jugo de naranja en Estados Unidos, el maíz y frijol en México).

El arancel de partida con que se inicia el programa de desgravación en Estados Unidos y Canadá es el arancel del Sistema General de Preferencias, es decir el arancel preferencial o en su defecto el de nación más favorecida mientras que para México será su arancel aplicado. Esto es importante, porque no se empieza con los aranceles consolidados en el GATT que en algunos casos son más altos, sino que se empieza con el arancel aplicado.

La eliminación de aranceles entre Estados Unidos y Canadá continuará rigiéndose por el calendario negociado en el Tratado de Libre Comercio entre esas dos naciones y que entró en vigor en el año 1986.

El programa de desgravación contiene muy pocas excepciones. Fundamentalmente en el área agrícola aparecen entre México y Canadá 4 grupos de productos que están excluidos, aparte de eso hay poquísimos productos que México sacó del Tratado.

El NAFTA se caracteriza por incorporar la totalidad del universo arancelario como parte del programa de desgravación. Esto implica que todo el comercio se liberaliza excepto lo que se excluya expresamente.

También existe una disposición en lo que se refiere a los programas de "draw back". Fundamentalmente el NAFTA establece que al cabo de cierto tiempo, los programas de devolución de aranceles estarán restringidos en ciertos casos, mientras que en otros se prohíben desde el principio para evitar las ventajas que pudiera tener el exportador de un país frente al productor nacional de otro.

Existe también una normativa que establece que no se puede otorgar una exención de aranceles condicionada al cumplimiento de un requisito de desempeño y que los programas existentes en ese sentido deberán eliminarse en un cierto plazo (Por ej. Que el producto en cuestión debe tener un determinado contenido local)

Las restricciones o prohibiciones a la importación o exportación no están permitidas salvo algunas excepciones. No están permitidas las prohibiciones para cuotas, o precios mínimos de importación o precios mínimos de exportación (México puede mantener la prohibición o, establecer una serie de cuotas para la importación de determinado tipo de bienes usados por un espacio de 10 años sólo para algunos productos como motores, grúas, máquinas de coser, escabadoras.

Otra norma muy importante del NAFTA, y que va más allá del GATT, es que el primero impide poner impuestos de exportación a menos que el impuesto se aplique también al consumo interno. Esto es muy importante, porque el GATT no impide utilizar el impuesto a la exportación, mientras que el NAFTA sí. Esto tiene origen fundamentalmente en la problemática del sector energético, donde Estados Unidos lucha por impedir que los países puedan utilizar los impuestos a la exportación como una forma para evitar la exportación de un determinado producto para destinarlo al consumo local, problemática que se presenta sobre todo en el sector de energéticos cuando existen crisis en este sector. Esta limitación no existe en el GATT.

No se pueden imponer derechos aduaneros por servicios aduaneros y los existentes deberán eliminarse en cierto plazo, con la idea de que el único impuesto a la importación sea el arancel, que va a desaparecer también.

Finalmente, hay un régimen especial de acceso a mercados para el caso del comercio de automóviles y del comercio de productos textiles y de la confección.

A. REGLAS DE ORIGEN

El tema de reglas de origen es fundamental para definir cuáles bienes se van a beneficiar por el programa de desgravación arancelaria.

Las normas de origen sólo llegan a perder importancia cuando estamos frente a una unión aduanera ya que la misma permite la libre circulación, tanto de bienes originarios como de bienes no originarios. Pero repito, en una zona de libre comercio, la norma de origen se constituye en un elemento fundamental del esquema de integración y uno de los elementos, además, más difícil de negociar en este tipo de tratados.

En el NAFTA, un producto es originario en primer término, si se origina completamente en el territorio de un país del NAFTA o si es producido enteramente de materiales originarios. Este es un criterio muy sencillo.

El problema se presenta para determinar cuando un bien que incorpora materia prima de otros países fuera del NAFTA va a ser considerado también original. A tal fin se establece un criterio de transformación sustancial en el sentido de que si el producto final sufre un cambio de clasificación arancelaria específica, en relación con las materias primas que fueron utilizadas para fabricarlo, entonces ese bien va a ser original.

El criterio del cambio en la clasificación arancelaria, que es un criterio objetivo, es un criterio difícil de negociar, pero fácil de administrar, porque ya no requiere de un sistema muy caro, por ejemplo, para comprobar el origen, no depende de que el aforador considere si cumplen o no con determinados criterios, sino que es un criterio fundamentalmente objetivo, es decir, si se da el cambio o no en la clasificación arancelaria.

B. PROCEDIMIENTOS ADUANEROS

En materia de procedimientos aduaneros se destacan fundamentalmente las disposiciones relativas al tema del certificado de origen, el cual se establece con un único formato que es el documento de base para certificar que un bien que se exporta califica como original.

Existe un aspecto muy importante para la seguridad en el comercio, que es la posibilidad de que a petición de una parte, las autoridades aduaneras de cada país deban otorgar criterios anticipados, previos a la importación, que permitan determinar si un bien es originario o no. Es decir, si un exportador va a exportar a otro país del NAFTA, puede mandar a preguntarle a la aduana con anticipación si su producto va a ser considerado originario o no, llena una serie de información quedando la aduana obligada a responder su pregunta. Esto, repito, es muy importante para la seguridad y la previsión en el comercio.

4.4.3 Capitulo del NAFTA referido a la agricultura

Se trata de un capitulo separado del NAFTA ya que existen fundamentalmente disposiciones comerciales aplicables a los tres países. En materia de apoyo interno y de subsidios a la exportación, las normas son similares a las que establece la Organización Mundial del Comercio en esta materia.

A. APOYO INTERNO

En materia de apoyo interno se reafirman los derechos y obligaciones de las partes, mientras que en subsidios a la importación se establece que cada país debe comunicar y consultar con los otros antes de aceptar un subsidio a la exportación y que debe tomar en consideración los intereses de otros países cuando los utiliza.

Esta es la única norma de aplicación a los tres países ya que como dijimos antes, en materia agrícola, en particular de acceso a mercados en agricultura, los países miembros se rigen por lo dispuesto en acuerdos separados.

B. ACUERDOS COMPLEMENTARIOS

Por un lado, se encuentra el acuerdo entre Estados Unidos y Canadá, que se rige por el TLC negociado entre esos países con anterioridad.

Por otro lado, existen unas listas negociadas entre Estados Unidos y México en las cuales se da una eliminación total de las barreras no arancelarias convirtiéndolas en contingentes arancelarios o aranceles, como en la Ronda Uruguay, los cuales se van a reducir gradualmente.

A partir de la entrada en vigencia del NAFTA, ambos países van a eliminar sus aranceles para una gran cantidad de productos. El resto se sujeta a una eliminación progresiva en 10 años, salvo algunos productos sensibles, cuyo arancel se elimina en 15 años.

Entre Canadá y México se ha acordado que ambos países van a eliminar los aranceles y barreras no arancelarias a su comercio, con excepción de los aplicables a los productos lácteos, productos avícolas, huevos y azúcar, en los cuales no sólo se mantienen los aranceles, sino que se mantienen las barreras no arancelarias que existen en los países, es decir no se arancelizan estas barreras no arancelarias.

C. MEDIDAS DE EMERGENCIA

Es en esta materia donde puede advertirse que el Tratado prevé la posibilidad de brindar medidas de ayuda temporal para aquellas empresas de los países que se vean afectadas por la competencia leal.

Es decir, no se trata ni de dumping ni de subsidios, sino que durante el período de transición, las partes podrán aumentar el arancel para proteger temporalmente aquellas industrias afectadas por el programa de desgravación.

Asimismo, existe una serie de reglas a aplicar cuando un país utilice la normativa de salvaguardias del GATT y un procedimiento que habrá que seguir.

4.4.4 Servicios

Dentro del área de comercio de servicios, se establecen una serie de principios que van regir el comercio de servicios entre las partes con una liberalización importante para algunas áreas.

Existe una normativa especial en el área de telecomunicaciones, para regular fundamentalmente el tema del acceso y del uso de las redes de telecomunicaciones y regular el tema de los servicios de valor agregado también denominado servicios mejorados en telecomunicaciones.

Hay también, un capítulo especial en el área de servicios financieros donde fundamentalmente se van abriendo los mercados de los tres países paulatinamente para el establecimiento de instituciones bancarias, de instituciones de seguros también encargadas de títulos valores.

4.4.5 Resolución de controversias

El NAFTA tiene cuatro formas básicas de resolver las controversias:

- La solución de disputas de nivel gobierno a gobierno. Este procedimiento de solución de controversias se aplica para solucionar todo tipo de diferencias relacionadas con la interpretación del Tratado cuando una parte considere que una medida o un proyecto de medida es incompatible con el Tratado o, cuando no viola el Tratado pero causa una anulación o menoscabo de las ventajas que se recibirían de otra manera. Es un procedimiento relativamente expedito. Comprende tres etapas básicas:
  - La consulta: entre países cuando existen problemas acerca de la interpretación del Tratado.
  - La comisión de libre comercio: si no se logra una solución en un tiempo determinado, se pasará a un panel de expertos.
  - Un panel integrado por cinco miembros seleccionados.
- Paneles binacionales en sustitución de los tribunales domésticos para revisar, como instancias judiciales, las determinaciones administrativas de cada país acerca de dumping, subsidios y daños en esa materia.
- Tribunales arbitrales para resolver conflictos relacionados con la violación de alguna de las obligaciones en materia de inversión. Se permite a un inversionista que se sienta afectado por alguna medida adoptada por el

gobierno, que considere que eso es una violación de las normas establecidas en el capítulo de inversiones.

4.4.6 La organización institucional

En el NAFTA no se establece un organismo supranacional para administrar el Tratado, como por ejemplo, es la Comisión Europea en la Unión Europea. El mismo está administrado sobre la base de la participación de los tres países.

A. COMISIÓN DE LIBRE COMERCIO, SECRETARIA Y COMITES Y GRUPOS DE TRABAJO

La administración del Tratado está a cargo de los países integrados en una comisión de libre comercio, que fundamentalmente está presidida por los Ministros o Secretarios de Comercio de cada uno de los países y que se reúne cada cierto tiempo, por lo menos una vez al año,

Esta comisión de libre comercio posee un Secretariado que lógicamente tiene también una serie de funciones.

Comités y Grupos de Trabajo establecidos a lo largo del Tratado. Los distintos capítulos establecen Comités y Grupos de Trabajo que se encargan de ir administrando el Tratado.

4.5 CAPÍTULO DEL NAFTA SOBRE ENERGÍA Y PETROQUÍMICA

El capítulo sobre energía y petroquímica es fundamental por diversas razones.

- En primer lugar el GATT no prevé un trato especial para este tema.
- El objetivo fundamental es buscar la seguridad en el abastecimiento de los bienes energéticos.

4.5.1 Seguridad en el abastecimiento de los energéticos

Tal como se ha señalado, la seguridad en el abastecimiento de energéticos es una cosa para los países que tienen bienes energéticos y otra para los países que la importan[15]. Para Estados Unidos significa la posibilidad de importar productos energéticos de cualquiera de los dos países, eliminando obstáculos para el acceso a los recursos energéticos de Canadá y de México.

Por su parte, para Canadá y México la política significa fundamentalmente que sus recursos puedan ser utilizados para cumplir con las necesidades de consumo doméstico, y que no exista un acceso exagerado de estos recursos de parte de una empresa extranjera que desee llevarlo a otro país.

Estados Unidos en los años setentas y ochentas tuvo un conflicto con Canadá, ya que limitó la exportación de hidrocarburos a través de impuestos a la exportación y otra serie de mecanismos. Con la idea que no se repita esta experiencia se negocia

[15] González, Anabel, Directora de Negociaciones Comerciales Internacionales, Ministerio de Comercio Exterior y profesora de la Universidad de Costa Rica. Conferencia disponible en Internet bajo el título TRATADO DE LIBRE COMERCIO NAFTA, COMO ANTECEDENTE PARA EL AREA DE LIBRE COMERCIO DE LAS AMERICAS, ALCA

este capítulo de energía y petroquímica básica tratando la fijación de impuestos a la exportación o restricción de la exportación de los productos energéticos. El principio general en la materia es similar al aplicable a todos los sectores ya que no se pueden adoptar o mantener restricciones o prohibiciones a la importación o exportación.

Respecto a los impuestos de exportación, a menos que se apliquen los mismos impuestos a los productos destinados al consumo interno, tampoco son viables.

4.5.2 Medidas de regulación

En materia de medidas regulatorias de la energía, se sujeta a los entes reguladores a ciertas obligaciones y se establece que se procurará no alterar los contratos vigentes. Respecto de las restricciones a la importación/exportación se establece que sólo por razones militares se podrán restringir las importaciones o exportaciones de un bien energético o petroquímico.

México se encuentra bastante excluido de este capítulo, fundamentalmente porque la Constitución Política mexicana establece una serie de restricciones en esta materia.

Estos principios son aplicables no sólo al comercio de bienes sino también a la inversión y el comercio de servicios, sobre todo en el área de hidrocarburos y petroquímica básica.

4.5.3 Normas y principios establecidos en material energética

A. *PRINCIPIOS*

- Las Partes confirman su pleno respeto a sus Constituciones.
- Las Partes reconocen que es deseable fortalecer el importante papel que el comercio de los bienes energéticos y petroquímicos básicos desempeña en la zona de libre comercio, y acrecentarlo a través de su liberalización gradual y sostenida.
- Las Partes reconocen la importancia de contar con sectores energéticos y petroquímicos viables y competitivos en el ámbito internacional para promover sus respectivos intereses nacionales.

B. *ALCANCE Y COBERTURA*

Son materia de este capítulo las medidas relacionadas con los bienes energéticos y petroquímicos básicos que se originan en territorio de las Partes, y las medidas relacionadas con la inversión y con el comercio transfronterizo de servicios vinculados a dichos bienes.

C. *RESTRICCIONES A LA IMPORTACIÓN Y A LA EXPORTACIÓN*

Sin perjuicio de los demás derechos y obligaciones del Tratado, las Partes incorporan al mismo las disposiciones del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), relativas a las prohibiciones o restricciones al comercio de bienes energéticos y petroquímicos básicos. Las Partes convienen en que esta fórmula no implica desplazar sus respectivos protocolos de aplicación provisional del GATT.

Las Partes están de acuerdo en que las disposiciones del GATT incorporadas a este Tratado conforme al párrafo 1 prohíben, en toda circunstancia cualquier otra forma de restricción cuantitativa, los requisitos de precios mínimos o máximos de exportación y, salvo lo permitido para la aplicación de órdenes y compromisos en materia de cuotas compensatorias y antidumping, los requisitos de precios mínimos o máximos de importación.

Cuando una de las Partes adopte o mantenga alguna restricción a la importación o a la exportación de un bien energético o petroquímico básico desde o hacia un país que no sea Parte, nada de lo dispuesto en este Tratado se interpretará como impedimento para que la Parte:

- Limite o prohíba la importación, desde territorio de cualquiera de las Partes, de dicho bien energético o petroquímico básico proveniente de un país que no sea Parte; o
- Exija, como condición para exportar tal bien energético o petroquímico básico de la Parte a territorio de cualquier otra Parte, que el bien sea consumido en territorio de esa otra Parte.

En el caso de que una de las Partes adopte o mantenga alguna restricción a las importaciones de un bien energético o petroquímico básico desde países que no sean Parte, a la solicitud de cualquiera de ellas, las Partes realizarán consultas con miras a evitar una interferencia o distorsión indebida en los mecanismos de precios, comercialización y distribución de otra de las Partes.

Las Partes podrán administrar un sistema de permisos de importación y exportación para bienes energéticos y petroquímicos básicos, siempre que la operación de dicho sistema sea congruente con las disposiciones de este Tratado, incluyendo el párrafo 1 y el Artículo 1502, "Monopolios y empresas del Estado".

D. IMPUESTOS A LA EXPORTACIÓN

Ninguna de las Partes puede adoptar o mantener gravamen, impuesto o cargo alguno sobre la exportación de ningún bien energético o petroquímico básico a territorio de otra Parte, a menos que dicho gravamen, impuesto o cargo se adopte o mantenga sobre:

- La exportación de dicho bien a territorio de todas las otras Partes; y
- Dicho bien, cuando esté destinado al consumo interno.

E. OTRAS MEDIDAS SOBRE LA EXPORTACIÓN

Salvo lo dispuesto en el Anexo 605, una Parte podrá adoptar o mantener restricciones que estarían justificadas conforme a los Artículos XI:2(a) o XX(g), (i) o (j) del GATT respecto a la exportación de bienes energéticos o petroquímicos básicos a territorio de otra Parte, sólo sí:

- La restricción no reduce la proporción entre la totalidad de las exportaciones del bien energético o petroquímico básico específico a disposición de esa otra Parte y la oferta total de dicho bien en la Parte que mantiene la restricción, comparada con la proporción prevaleciente en los 36 meses más recientes anteriores a la adopción de la medida,

para los cuales existan datos disponibles, o en otro periodo representativo que las Partes acuerdan;

- La Parte no impone un precio mayor para las exportaciones de un bien energético o petroquímico básico destinado a la otra Parte, que el aplicado para dicho bien cuando se destine al consumo interno, a través de ninguna medida tal como permisos, derechos, impuestos o requisitos de precios mínimos. La disposición anterior no se refiere a un precio mayor que pueda ser resultado de una medida tomada con base en el inciso (a), que sólo restrinja el volumen de las exportaciones; y
- La restricción no requiere la distorsión de los canales normales de suministro a esa otra Parte, ni de las proporciones normales entre bienes energéticos o petroquímicos básicos específicos suministrados a esa otra Parte, como por ejemplo, entre petróleo crudo y productos refinados, o entre diferentes tipos de petróleo crudo y de productos refinados.

F. MEDIDAS REGULADORAS EN MATERIA DE ENERGÍA

Las partes reconocen que las medidas reguladoras en materia de energía están sujetas a las disciplinas de:

- Trato nacional, según lo dispuesto en el Artículo 301;
- Restricciones a la importación o a la exportación, según lo dispuesto en el Artículo 603; y
- Impuestos a la exportación, según lo dispuesto en el Artículo 604.

Cada una de las Partes procurará asegurarse de que, al aplicar cualquier medida reguladora en materia de energía, los organismos reguladores correspondientes en su territorio, eviten, en la medida de lo posible, la ruptura de relaciones contractuales, y proveerá lo necesario para que sea puesta en práctica de manera ordenada, adecuada y equitativa.

G. MEDIDAS DE SEGURIDAD NACIONAL

Ninguna de las Partes podrá adoptar ni mantener una medida que restrinja las importaciones o las exportaciones de un bien energético o petroquímico básico desde, o hacia otra de las Partes, conforme con el Artículo XXI del GATT o con el Artículo 2102, "Seguridad nacional", excepto en lo que se requiera para:

- Abastecer una instalación militar o permitir el cumplimiento de un contrato de importancia crítica en materia de defensa de una de las Partes;
- Responder a una situación de conflicto armado que involucra a la Parte que toma la medida;
- Aplicar políticas nacionales o acuerdos internacionales relacionados con la no proliferación de armas nucleares u otros explosivos nucleares; o
- Responder a amenazas directas de interrupción del suministro de materiales nucleares para propósitos de defensa.

H. OTRAS DISPOSICIONES

Las Partes están de acuerdo en permitir los incentivos existentes y futuros para la exploración, desarrollo y actividades conexas con la búsqueda de petróleo y gas, a fin de mantener el nivel de las reservas de estos recursos energéticos.

I. *DEFINICIONES*

Para los efectos del Tratado:

- Consumido significa transformado de manera que califique conforme a las reglas de origen establecidas en el Capítulo IV, "Reglas de origen", o realmente consumido;
- Comercio transfronterizo de servicios significa "comercio transfronterizo de servicios" según se define en el Artículo 1213 "Comercio transfronterizo de servicios - Definiciones";
- Empresa significa "empresa" según se define en el Artículo 1139 "Inversión - Definiciones";
- Empresa de una Parte significa "empresa de una Parte" según se define en el Artículo 1139 "Inversión - Definiciones";
- Inversión significa "inversión" según se define en el Artículo 1139 "Inversión - Definiciones";
- Medida reguladora en materia de energía significa cualquier medida establecida por entidades federales, estatales o provinciales, que afecte directamente el transporte, la conducción o distribución, compra o venta de un bien energético o petroquímico básico;
- Oferta total significa envíos a usuarios internos y a usuarios extranjeros a partir de:
  - La producción interna;
  - Los inventarios internos; y
  - Otras importaciones, según corresponda;
- Restricción significa cualquier limitación, ya sea que se haga efectiva a través de cuotas, licencias, permisos, requisitos de precios mínimos o máximos, o por cualquier otro medio;
- Totalidad de las exportaciones significa los envíos totales, a partir de la oferta total, a los usuarios ubicados en territorio de la otra Parte; y
- Venta de primera mano se refiere a la primera transacción comercial del bien en cuestión.

J. *RESERVAS*

El Estado mexicano se reserva para sí mismo incluyendo la inversión y la prestación de servicios las siguientes actividades estratégicas:

- Exploración y explotación de petróleo crudo y gas natural; refinación o procesamiento de petróleo crudo y gas natural; y producción de gas artificial, petroquímicos básicos y sus insumos y ductos;
- Comercio exterior; transporte, almacenamiento y distribución, hasta e incluyendo la venta de primera mano de los siguientes bienes:
  - Petróleo crudo;
  - Gas natural y artificial;
  - Bienes cubiertos por este capítulo obtenidos de la refinación o del procesamiento de petróleo crudo y gas natural; y
  - Petroquímicos básicos;
  - La prestación del servicio público de energía eléctrica en México, incluyendo la generación, conducción, transformación; distribución y venta de electricidad, salvo lo dispuesto en el párrafo 5; y
  - La exploración, explotación y procesamiento de minerales radiactivos, el ciclo de combustible nuclear, la generación de energía nuclear, el transporte y almacenamiento de desechos nucleares, el uso y reprocesamiento de combustible nuclear y la regulación de sus aplicaciones para otros propósitos, así como la producción de agua pesada.

En caso de contradicción entre este párrafo y cualquier otra disposición de este Tratado, prevalecerá el primero en la medida de la incompatibilidad.

Conforme el Artículo 1102(2) "Inversión", no se permitirá la inversión privada en las actividades listadas en el párrafo 1. El Capítulo XII, "Comercio transfronterizo de servicios", se aplicará únicamente a la prestación de los servicios relacionados con las actividades señaladas en el párrafo 1, cuando México permita el otorgamiento de un contrato respecto a esas actividades y sólo para los efectos de ese contrato.

i. Comercio de gas natural y de bienes petroquímicos básicos

Cuando los usuarios finales y los proveedores de gas natural o de bienes petroquímicos básicos consideren que el comercio transfronterizo de dichos bienes pueda ser de su interés, cada una de las Partes permitirá que dichos usuarios y proveedores, así como cualquier empresa del Estado de dicha Parte según lo exija su legislación nacional, negocien contratos de suministro.

Cada una de las Partes dejará las modalidades de ejecución de dichos contratos a los usuarios finales y a los proveedores, y a cualquier empresa del Estado de la Parte según lo exija su legislación nacional. Dichas modalidades podrán asumir la forma de contratos individuales entre la empresa del Estado y cada una de las otras entidades. Dichos contratos pueden estar sujetos a aprobación reguladora.

K. CLAUSULAS DE DESEMPEÑO

Cada una de las Partes deberá permitir a sus empresas estatales negociar cláusulas de desempeño en sus contratos de servicios.

Actividades e inversión en plantas de generación eléctrica

a. Autoabastecimiento

Una empresa de una de las otras Partes podrá adquirir, establecer y/o operar una planta de generación eléctrica en México para satisfacer sus necesidades de suministro. La electricidad generada que exceda dichas necesidades debe ser vendida a la Comisión Federal de Electricidad (CFE), y la CFE deberá comprarla bajo los términos y condiciones acordados por la CFE y la empresa.

b. Cogeneración

Una empresa de una de las otras Partes podrá adquirir, establecer y/o operar una planta de cogeneración en México que genere electricidad por medio de calor, vapor u otras fuentes energéticas asociadas con un proceso industrial. No es requisito que los dueños de la planta industrial sean también los propietarios de la planta de cogeneración. La electricidad generada que exceda los requerimientos de suministro de la planta industrial debe ser vendida a la CFE, y la CFE deberá comprarla bajo los términos y condiciones acordados por la CFE y la empresa.

c. Producción independiente de energía eléctrica

Una empresa de una de las otras Partes podrá adquirir, establecer y/o operar una planta de producción independiente de energía eléctrica (PPIEE) en México. La electricidad generada por dicha planta para su venta en México deberá ser vendida a la CFE, y la CFE deberá comprarla bajo los términos y condiciones acordados por la CFE y la empresa. Cuando una PPIEE ubicada en México y una empresa eléctrica de otra Parte consideren que el comercio transfronterizo de electricidad pueda ser de su interés, cada una de las Partes de que se trate permitirá a estas entidades y a la CFE negociar los términos y condiciones para la adquisición de energía eléctrica y los contratos de venta de la misma. Las modalidades de ejecución de dichos contratos de suministro se dejarán a los usuarios finales, a los proveedores y a la CFE, y podrán asumir la forma de contratos individuales entre la CFE y cada una de las otras entidades. Cada una de las Partes de que se trate, decidirá si los contratos se sujetarán a la aprobación reguladora.

i. *Excepción al Artículo 603*

México podrá restringir el otorgamiento de permisos de importación y exportación sólo para los bienes listados enseguida, con el único propósito de reservarse para sí mismo el comercio exterior de esos bienes. Las disposiciones del Artículo 605 no se aplicarán entre las otras Partes y México, no obstante cualquier otra disposición en este capítulo.

2707.50	Las demás mezclas de hidrocarburos aromáticos que destilen 65% o más de su volumen (incluidas las pérdidas) a 250 grados centígrados, según la norma de ASTM D 86;
2707.99	únicamente nafta disolvente, aceite extendedor para caucho y materia prima para negro de humo
2709	aceites crudos de petróleo o de minerales bituminosos;
2710	gasolina para aviones; gasolina y componentes para la elaboración de gasolinas para motores (excepto la gasolina para aviones) y reformados, cuando sean utilizados como componentes para la elaboración de gasolinas para motores; keroseno; gasóleo y aceite diesel; éter de petróleo; fuel-oil o combustóleo; aceites parafínicos que no sean los que se utilizan para la elaboración de lubricantes; pentanos; materia prima para negro de humo; hexanos; heptanos; y naftas;
2711	gases de petróleo y demás hidrocarburos gaseosos excepto: etileno, propileno, butileno y butadieno, con grados de pureza superiores a 50%;
2712.90	solamente parafinas en bruto con un contenido de aceite superior a 0.75 % en peso (México clasifica estos bienes bajo la fracción 2712.90.02 en el Sistema Armonizado) sólo cuando se importen para su refinación ulterior;
2713.11	coque de petróleo sin calcinar;
2713.20	betún de petróleo (excepto cuando se utiliza para revestimiento de carreteras bajo la fracción 2713.20.01 en el Sistema Armonizado);
2713.90	los demás residuos de los aceites de petróleo o de minerales bituminosos;
2714	betunes y asfaltos naturales; pizarras y arenas bituminosas; asfaltitas y rocas asfálticas (excepto cuando se utilizan para revestimiento de carreteras bajo la fracción 2714.90.01 en el Sistema Armonizado);

2901.10	Únicamente etano, butanos, pentanos, hexanos y heptanos, solamente.

K. *OTROS ACUERDOS*

Canadá y Estados Unidos deberán acatar los términos de los Anexos 902.5 y 905.2 del Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y Estados Unidos. Este párrafo no impondrá obligaciones ni conferirá derechos a México.

Canadá y Estados Unidos pretenden que no exista ninguna incompatibilidad entre las disposiciones de este capítulo y el Agreement on an International Energy Program (IEP). En el caso de que se presente cualquier incompatibilidad entre el IEP y este capítulo, el IEP prevalecerá entre Canadá y Estados Unidos en la medida de dicha incompatibilidad.

5. INTEGRACIÓN REGIONAL MERCOSUR

5.1 CONFIGURACIÓN FÍSICA DE LOS SISTEMAS ELÉCTRICOS EN LA REGIÓN: DESCRIPCIÓN DE SU ESTRUCTURA Y CAPACIDAD

5.1.1 Organización económica de los sistemas eléctricos:

A. CONFIGURACIÓN DE MERCADOS Y MECANISMOS PARA LA DETERMINACIÓN DE PRECIOS

Tal como ha sostenido Zurutuza Reigosa[16], al hacer referencia al "mercado de la energía" podría tenerse la impresión de que nos estamos refiriendo a un sector homogéneo, lo cual no es así. Si bien la energía es un producto en sí mismo, su comercialización y la generalización de su uso hacen que su característica como "producto" se vea matizada decisivamente por la noción de "servicio".

Por otra parte, además de la diferencia física que existe entre las distintas fuentes de energía, los recursos energéticos, a su vez, tampoco son homogéneos ya que, dependiendo de la transformación que se les aplique, pueden servir de distorsiones, combustible, carburante, materia prima o utilizarse como fuerza motriz. Se trata, pues, no de un producto sino de una serie de productos que presentan al mercado una gran diversidad física, una gran versatilidad en su uso o destino final y que, además, exige la continuidad del suministro.

A lo dicho se suma que, en el transporte de este producto se debe considerar que el flujo de energía eléctrica depende de la distribución de generaciones y consumos y de la tipología de la red, no pudiendo asociarse el transporte de energía a la capacidad de alguna línea sino a la del conjunto de la red, influyendo el transporte de energías adicionales en la totalidad de los transportes anteriores.

El sector eléctrico, señala Garrido,[17] presenta unas características específicas que condicionan decisivamente no sólo su actividad cotidiana sino también sus perspectivas de evolución futura. Entre dichas características podemos enumerar:

- Es un servicio al público. Esta característica impone, a su vez, tres factores fundamentales.

  - Una regulación administrativa, que define el marco de responsabilidades de las empresas.
  - Una atención prioritaria a las demandas de los clientes marginando aspectos que en otros sectores pueden ser decisivos tales como la economía de cada actuación. Ello significa que la rentabilidad se ha de obtener en el conjunto del suministro y no en las acciones aisladas.
  - Una búsqueda continuada de las mejores calidades del servicio tanto en términos técnicos, continuidad y estabilidad de tensión y frecuencia,

[16] Zurutuza Reigosa, Emilio: "La energía y el Mercado Unico Europeo". Rev. Noticias/C.E.E., Enero de 1990, Año VI, Nº 60, pág.76)
[17] Garrido, José Antonio: "Economía, Energía y Europa. El Sector Eléctrico ante el reto de Europa Rev. Noticias/C.E.E., Enero de 1990, Año VI, Nº 60, pág. 67)

como económicos, costes mínimos y equitativos para el conjunto de los usuarios.

- Constituye un monopolio natural, al menos a nivel de distribución.

- La energía eléctrica no es almacenable, lo que supone que la demanda global, entendida como suma de las demandas instantáneas individuales, ha de ser atendida con una producción instantánea adecuada. Dada la aleatoriedad de la demanda, esta característica lleva implícita la permanente modulación de la producción para adaptarla a esa demanda siempre cambiante y la existencia de equipos en situación de reserva para cubrir la eventual avería de los equipos de producción.

- Industria intensiva en capital y con largos períodos de maduración de las inversiones. De esta característica se deriva la necesidad de una planificación a largo plazo, fundamentalmente de los equipos de generación, capaz de establecer, en un horizonte de tiempo superior a los 10 años, la dotación necesaria para cubrir la demanda en condiciones adecuadas y ajustadas al resto de las características anteriormente mencionadas. Todo ello lleva implícitos riesgos importantes, tanto económicos como financieros, para las empresas que han de tomar sus decisiones, con mucha antelación y en situaciones coyunturales altamente variables, con un objeto prioritario: satisfacer las demandas, siempre crecientes, de sus clientes. A esta necesidad de planificación a largo plazo se le suman tres cambios sufridos en los últimos tiempos en la economía mundial:

  - Estamos en un ciclo de altas tasas de interés real y bajos crecimientos de mercado. En esta situación es más difícil decidir sobre grandes inversiones.

  - El segundo se refiere a la creciente interdependencia de las economías mundiales. Muchos sectores han experimentado ya el doloroso ajuste de esta interdependencia. Y, aunque aparentemente la cautividad de los mercados eléctricos ha suavizado la influencia sobre el Sector, la realidad es que éste sí se ha visto afectado de forma importante al menos en dos de sus "inputs" más críticos, combustibles y financiación, cuyos precios están siendo determinados, cada día más, en los volátiles mercados internacionales.

  - El tercer cambio es menos evidente porque mientras las empresas eléctricas pueden no llegar a tener que establecer precios competitivos en los mercados internacionales, por el carácter de monopolio en distribución, sus clientes sí han de enfrentarse a una feroz competencia internacional y unos precios elevados de la energía eléctrica son un factor significativamente negativo de cara a dicha competencia internacional.

- La creciente y obligada preocupación en materia de medio ambiente añade un factor más de complejidad a los problemas planteados.

B. PARÁMETROS DE CONFIABILIDAD Y SU VINCULACIÓN CON LOS PRECIOS

- Los parámetros de garantías de seguridad y abastecimiento hacen indispensable la reserva de generación para garantizar niveles aceptables de seguridad en el suministro de energía eléctrica. En este sentido se debe contar con la disponibilidad de una potencia suplementaria en instalaciones de producción cuya frecuencia probable de utilización es muy reducida. Este factor es, por otra parte, un componente importante del costo de la energía eléctrica, y por tanto, del precio que pagan por ella los consumidores finales. De estas condiciones se derivan asimismo:

  - La necesidad de que en el costo de la reserva de generación participen equitativamente todos los agentes implicados en el proceso de generación y utilización de la energía eléctrica. De lo contrario se produciría una situación de ventaja para unas empresas a costa de las demás.

  - Es necesario, por consiguiente, que cualesquiera que sean la forma o las formas de mercado interior de la energía eléctrica que se adopten, se establezca una normativa específica que defina las obligaciones de cada agente implicado en el proceso de generación y utilización de la electricidad en relación con el costo de la reserva de generación. Es éste uno de los problemas más complejos a resolver dentro del nuevo esquema europeo.

  - La regulación de la producción tiene por objeto adaptar en cada momento la potencia generada por cada empresa eléctrica a la potencia demandada por sus clientes. Esta función requiere para cada empresa eléctrica:

    · Reserva de generación de distintos tipos en la explotación.

    · Centros de Control de Energía para hacer intervenir en forma adecuada esta reserva de generación.

- La función de regulación supone un costo de explotación. Si una empresa eléctrica no realiza correctamente esta función, traslada a las demás el costo que le correspondería soportar. Para evitar esta situación, también aquí es necesaria una normativa específica que defina las obligaciones de las empresas eléctricas interconectadas en relación con esta función.

- La calidad del servicio eléctrico para un consumidor determinado está definida por los siguientes factores:

  - Estabilidad de la frecuencia.

  - Estabilidad y forma de la tensión.

  - Continuidad del suministro.

- La energía eléctrica ssólo puede ser transportada por medio de una red de líneas especialmente establecida para este fin; la electricidad utiliza todos los trayectos paralelos de la red y el flujo de la misma se reparte por las diversas líneas de aquella, de acuerdo a las leyes físicas ineludibles que rigen el funcionamiento de las redes de corriente alterna. Ello implica que la empresa distribuidora de electricidad en cada instante debe:

- Controlar los flujos de electricidad en su propia red teniendo en cuenta distintos riesgos que puedan afectar a la seguridad de suministro y calidad del servicio;
- Controlar la tensión de la red que puede resultar muy afectada por las transferencias de potencia a través de la misma y los armónicos que deben mantenerse dentro de ciertos niveles con el fin de no dañar los equipos de los consumidores;
- Controlar la frecuencia y prever un margen suficiente de regulación de la producción y mantener y cierto nivel libre de capacidad de red para poder afrontar las fluctuaciones de la demanda y de la producción (implica que no tiene sentido comparar el transporte eléctrico con otras formas de transporte como oleoductos, gasoductos, acueductos, ferrocarriles, carreteras, etc.).

- La electricidad circula a velocidad luz de forma que cualquier cambio de condiciones que se produzca en una localización geográfica determinada afecta, de forma prácticamente instantánea, a toda la red.
- Los intercambios de electricidad que es posible realizar en un instante dado, son función de las líneas de transporte en servicio, de las configuraciones de conmutación de la red y de los valores de la producción y demanda así como de la distribución geográfica de éstas.
- Se entiende que las redes eléctricas hayan de ser controladas por dispatchers altamente cualificados que, cooperando unos con otros desde unos centros de mando sofisticadamente equipados, dispongan de volúmenes considerables de información previa y on line sobre sus propios sistemas y los de los vecinos a quienes están interconectados. Esto significa, que el mantenimiento de la seguridad de servicio a un coste aceptable implica una gestión y planificación coordinadas de las actividades de producción y transporte en todas las redes individuales de distribución, teniendo en cuenta las condiciones cambiantes que se producen en las redes vecinas.

En este sentido, la utilización de redes eléctricas de transporte y distribución interconectadas, con objeto de permitir intercambios libres, en sistemas de Common Carrier, autorizando el empleo incontrolado de las mismas por terceros, con vistas a que cualquier productor pueda atender cualquier demanda sobre condiciones negociadas directamente entre las partes en cuestión, y sin contar con el transportista responsable de la red, podría plantear un cierto número de problemas técnicos y de seguridad de aprovisionamiento que, dependiendo de la extensión de esta práctica, podrían llegar a hacer inviable la operación de las redes en cuestión, en condiciones adecuadas. Aunque dicha operación fuese viable, no por eso desaparecen los problemas, si bien adquieren un tinte más esencialmente económico. En estas condiciones las empresas eléctricas propietarias de las redes no estarían en condiciones de explotar sus redes de la forma más eficaz, y el explotador de la red de transporte no podría responsabilizarse de la garantía de suministro que, en principio, debiera ofrecer el productor que ha contratado el suministro.

5.1.2 Organización jurídica de los sistemas eléctricos:

Así como desde el punto de vista físico y económico la industria eléctrica tiene características propias que requieren una regulación especializada, en el plano

jurídico, la industria eléctrica por sus características propias también requiere de un régimen jurídico especializado.

Como bien señala Vivianne Blanlot, "La energía es un bien complementario a un sinnúmero de otros bienes consumidos en diversas actividades, es un insumo en numerosas actividades productivas y a la vez es un "producto" no almacenable. Por esta razón, la producción debe adaptarse instantáneamente a la demanda, la que es variable en el tiempo; presenta patrones diarios, semanales y estacionales. La capacidad de producción de una central o un sistema en un momento dado es la potencia; el flujo acumulado producible a través de un período de tiempo es la energía. La máxima potencia de una central a un sistema generalmente dada por la capacidad de las turbinas y en centrales hidroeléctricas de pasada (sin embalse de regulación) está asociado también al caudal de agua, la energía producible en un período determinado depende de la disponibilidad del recurso (carbón, uranio, gas, vapor geotérmico, agua embalsada, etc.). Para lograr un abastecimiento confiable se requiere que la potencia instalada máxima sea igual o superior a la demanda máxima coincidente del sistema y que se disponga de los recursos energéticos suficientes para satisfacer la producción demandada en un período dado".[18]

De ello resulta que las economías de escala y las economías de alcance, determinan el desarrollo de los sistemas de generación interconectados y su operación coordinada o unificada.

Esto origina monopolios naturales que, vinculados a la prestación de un servicio esencial e insustituible a un número indeterminado de personas, queden afectados por el concepto de servicio público o también llamado servicio de interés general.

El concepto de servicio público ha sido receptado en el ordenamiento jurídico argentino en las Leyes de Energía vigentes Nº 15.336 (art. 3º) y 24.065 (art. 4º).

Interpretando dicho concepto, la Corte de Justicia de la Nación Argentina ha señalado que:

- El funcionamiento o el ejercicio de la concesión de un servicio público está subordinado inexcusablemente al Poder de Policía que compete a la Autoridad Administrativa concedente (LL 9-928 LL 10-729).
- Una empresa de luz y energía eléctrica para el servicio de una población afecta graves intereses de esa sociedad que, por serlos, deben ser tutelados por el Estado en ejercicio de su poder de policía. (LL 58222, Fallos 215, 280; JA 950-1-522).
- La concesión es primordialmente un acto de gobierno que tiene por fin organizar un servicio público de utilidad general, pese a los aspectos contractuales que quepan reconocerles (Fallos 257, 173).
- El acto estatal regulatorio de la prestación de un servicio público de utilidad general es de carácter unilateral, llámase legal o reglamentario (LL 117-783, JA 964-V-496, Fallos 178, 243; 183, 1116; 184, 280; 230,380; 254, 441).
- Toda concesión del Estado para la explotación de un servicio público que importe un monopolio, aun cuando sea virtual, lleva implícita la condición de

[18] Blanlot S. Vivianne, en *Después de las Privatizaciones: Hacia el Estado Regulador, Ed.* Ciplan, Santiago de Chile, 1993, p. 284 y sgtes.)

que sus precios o tarifas están sometidos al control de la autoridad administrativa correspondiente. (Fallos 146, 232)

- La regla más segura en materia de interpretación de concesiones es la que toda duda debe ser resuelta en sentido adverso al concesionario, porque nada debe tomarse como concedido, sino cuando es dado en términos inequívocos. (Fallos 155, 36). Este principio es idéntico al adoptado por la Corte Suprema de los Estados Unidos (97 U.S. 659 y 116 U.S. 3076).

Por otro lado, se ha desarrollado actualmente la idea de que se pueden introducir mecanismos de mercado en el régimen de funcionamiento de la energía eléctrica.

En tal sentido entendemos que no existe contradicción entre regulación y mercado sino complementariedad.

Desde el punto de vista de la economía institucional el mercado: *"Es una institución muy delicada y muy sofisticada de los países civilizados, lo cual exige que en todo momento el Estado atienda y cuide y vigile permanentemente el mercado, entre otras cosas, para que no se destruya por sí mismo. No hay contraposición entre instituciones y mercado. Esa es una falsa dicotomía. El mercado es una institución. Quienes pretenden contraponer Estado y mercado son, justamente, quienes nunca han creído en el mercado. Y esta es la clave del propio Derecho de la Competencia "*[19].

En rigor, para precisar los alcances de la regulación jurídica es necesario hacer algunas precisiones entre privatización, sistema de competencia y regulación[20]:

- Privatización: En este ámbito se entiende la transferencia del ejercicio por parte de una empresa privada de una actividad cumplida antes por el Estado.
- Competencia: Cuando distintos agentes económicos actúan en el mercado libremente.
- Regulación: Son las condiciones de un organismo para mantenerse en equilibrio.

Al respecto y siguiendo a Trillo-Figueroa y Martínez-Conde, podemos decir que siempre hay regulación, lo que ocurre que la misma puede ser autorregulación mediante sistema de mercado o regulación mediante normas externas. El grado de regulación externo es inversamente proporcional al nivel de mercado. En igual sentido, así lo indica Portasik, Linda S[21].

[19] García Soriano, José Eugenio: "Desregulación y Servicios Públicos", en "J*ornadas Internacionales sobre Servicios Públicos*", Mendoza, 1994, pág. 26.

[20] Díaz Araujo, Edgardo: "LA REGULACIÓN ELÉCTRICA ARGENTINA. ANTECEDENTES Y PERSPECTIVAS", Revista de Derecho Administrativo Económico de Recursos Naturales, 2001, Nº 3, pp. 821-836, Santiago, Chile, 2001, pág. 821/822.

[21] The Transition To Fully Competitive Bulk Power Markets: Federal Regulatory Developments in the Electric Power Industry, en Energy Law Journal, Vol. 15:336, pág. 366.

5.1.3 Sistemas de planeamientos y de determinación de la expansión

La política energética pública ha sido definida "como una estrategia claramente elaborada y explícitamente formulada por el Gobierno para el manejo de los balances o equilibrios energéticos existentes y futuros"[22].

Las relaciones entre política y energía han sido motivo de permanente interés por parte de los gobiernos y de quienes estudian estos temas. Así, se ha señalado[23] hace tiempo, que: "como todos lo recursos fundamentales de energía primaria dependen de una multitud de acciones adicionales necesarias para:

- Convertirlas en una forma utilizable y
- Transportarlas a las zonas de consumo, cierto factores, al margen de la localización de los recursos, representan aspectos esenciales de la geopolítica de la energía. Las líneas de abastecimiento logístico, la técnica y las facilidades de procesamiento, sin las cuales las reservas de materias primas son de escaso valor, tendrán asimismo repercusiones en el campo de la política internacional."

La interacción continua entre los factores que influyen en la oferta (reservas, procesamiento, nuevos descubrimientos, creciente consumo de energía, e investigación y técnica de la energía) y los que influyen en la demanda (crecimiento económico, requerimientos de recursos de un sistema económico determinado, y disponibilidad de sustitutos) que confieren gradualmente a los distintos recursos y factores geográficos una importancia diferente a lo largo del tiempo.

Al respecto, quien, dirige el Institut d'Economie et de Politique de l'Energie (IEPE) señala: "los factores geopolíticos y las relaciones de poder que surgen de éstos, continúan y continuarán influenciando el mercado y su futuro comportamiento[24]"

Sin entrar en el estudio de la evolución histórica de esos aspectos y de las distintas concepciones ideológicas, surge del análisis de las normas de los distintos países que "... se trata de documentos oficialmente sancionados que reflejan la política energética asumida materializando públicamente la estrategia escogida. Tal es, con mayores o menores variaciones el caso de los diversos planes que con una u otra denominación, afectan a la toma de decisiones de los distintos Estados, como el PEN español, los programas energéticos ingleses (Su readaptación ha sido planteada oficialmente por el Ministerio de Industria en 7 de agosto de 1981, Vid «Le progress scientifique», núm. 215/1981, páginas 103 y ss.); (Primeramente el *Working Document on Energy Policy* de 1977. También el libro verde sobre *Energy* Policy. *A consultative Document* de 1978 sustituido por Energy Projections de 1979.), los dos planes nacionales norteamericanos (El I National Energy Plan de 1979, Vid. *The National Energy Act.* Department of Energy, Washington, 1979.), etc. (Una visión general en AIE-OCDE, *Perspectives pour les annés 80*, *revue de l''examen 1979 des Politiques et Programmes Energétiques des Pais Membres de l'AIE, París, 1980.* Fuera de este ámbito, PAUKER, *National Energy Plans in the Asia Pacific Region,* Proceeding of the III Asia -Pacific Energy Studies. Consultative

[22] Francis McGowan, en "The Community and Energy Policy - a Constrained Constraint" en ENER BULLETIN 14.94, pág. 2.

23 CONANT, Melvin A. y GOLD, Fern Racine "Geopolítica de la Energía", Bs. As. 1980, pág. 19.

24 Finon, Dominique, en "The European Union and The Geopolitics of Energy" en ENER, BULLETIN 14.94, pág. 12.

Group (APESC) Workshop. Honolulú, 25-26 febrero 1980, East-West Center, Pergamon Press, New York, 1982.)[25].

En referencia a los objetivos de la política energética, en el ámbito de los países que integran la Unión Europea, podemos decir que los mismos han sido sintetizados como "la administración para asegurar la satisfacción de la necesidad de los usuarios, sean aquellos individuos o empresas, al menor costo y mientras se encuentren satisfechos los requerimientos de seguridad de abastecimiento y protección ambiental[26].

En forma más detallada, el citado documento, fija como objetivos globales de la política energética europea:

- La Competitividad Total: Dada la incidencia de la energía de los costos industriales, el acceso seguro a la energía a precios razonables posibilita, a esos países, la competencia en los mercados mundiales.
- Seguridad en el Abastecimiento: Dicho concepto ha sido definido como "la posibilidad para asegurar el futuro continuo de satisfacción de las necesidades esenciales de energía por medio de que una acción de recursos internos suficientes y explotados bajo condiciones económica aceptables o ahorro de reservas estratégicas y, además, haciendo un uso diversificado y estable de fuentes externamente accesibles.
- La seguridad "física", seguridad económica y continuidad de abastecimiento o a la calidad de servicio a los usuarios, en realidad todos entremezclados. Una distinción tiene que ser hecha entre dos aspectos:
  - La seguridad a corto plazo cubre la capacidad para evitar interrupciones de abastecimiento a usuarios debido a los cortes de abastecimiento ocasionados por circunstancias excepcionales; este aspecto concierne primeramente a petróleo y gas;
  - la seguridad a largo plazo que se define como la capacidad para la industria garantizar, en términos económicos, un abastecimiento confiable de energía suficiente en el largo plazo.
- La Protección del Medio Ambiente: Dentro del mismo, se considera un punto fundamental un desarrollo sustentable que no aumente el deterioro del ambiente. Para dicho fin, se plantea, como un método esencial, la internalización de los costos ambientales: Al respecto, se consideran que los precios de mercado actuales no reflejan el daño ambiental ocasionado por diversos procesos. De allí, que los productores y los usuarios que no tengan incentivos económicos para reducir esos costos, los que son asumidos por otros o por la sociedad en su conjunto. Al incorporar los costos ambientales al costo total, llevará a un mejoramiento en la significación de los recursos. Usando un mecanismo de mercado, la internalización, busca aprovechar a todos los agentes económicos para minimizar costos externos y reducir los costos generales"

[25] MARTIN, Mateo Ramón, en "Nuevo Derecho Energetico", Instituto De Estudios De Administración Local, Madrid, 1982).
[26] FOR A EUROPEAN UNION ENERGY POLICY Green Paper, COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES.

A. COMPATIBILIDAD DE LA POLÍTICA ENERGÉTICA CON UN SISTEMA DE MERCADO.

Tal como señaláramos antes estos términos no resultan antagónicos sino complementarios, ya que, la definición de las políticas energéticas primarias, y el establecimiento de las reglas de juego básicas para el funcionamiento del sistema constituyen la garantía de funcionamiento estable y ordenado del mismo[27].

i. La Información como Base de la Política Energética

La conformación de una base de datos energéticos, suficientemente completa, integrada y actualizada constituyen una de las funciones esenciales del gobierno en el ámbito energético, que posibilitan la adopción de decisiones correctas, tanto en el sector público como en el privado.

Al respecto, se ha indicado que: "la metodología utilizada para la formación de estos planes o sus equivalentes no tienen especial singularidad; las operaciones que les preceden siguen los postulados clásicos de la ciencia administrativa sobre acopio de información, análisis y valoración de la situación de partida, prospección y propuesta de acciones para el atendimiento futuro de necesidades específicas".

Los estudios previos a la determinación de la política energética efectúan una proyección temporal, escalonada y sectorizada, de la demanda energética de un país, proponiéndose para su cobertura el logro de una serie de objetivos que incluyen ahorro energético, racionalización de los consumos y provisión de recursos, sobre la base de alternativas previamente seleccionadas en las que se contemplan aspectos cualitativos y cuantitativos con especial consideración de factores como la garantía y diversificación de suministros, potenciación de los recursos obtenidos en territorio nacional y sustitución de las fuentes de energía que producen una mayor dependencia exterior o una mayor gravamen de la balanza de pagos[28]"

Todas estas operaciones están a su vez interrelacionadas, ya que, por ejemplo, la calidad de la oferta influyen en la demanda y a su vez el éxito de la política conservacionista limita las necesidades de recursos. Por ello es necesario un tratamiento de cierta complejidad y sofisticación de la información disponible y de las consecuencias de la adopción de determinadas soluciones parciales, ya que se producen indudablemente los procesos de recíproca influencia que explica la teoría general de sistemas. De aquí la adopción de modelos fruto de específicas investigaciones, como el denominado MARKAL de la AIE utilizado en España para la revisión del PEN[29]"

Por último, respecto de las condiciones de competencia ha señalado la doctrina[30] que en el derecho americano se desarrolló la competencia efectiva o practicable,

---

[27] *TRILLO-FIGUEROA Y MARTINEZ-CONDE, JESÚS EN "THE WAY OF LIBERALISATION AND DECONTROL OF* ELECTRICE Power" World Energy Council, 15th Congress, pág. 185.

[28] (Vid. con trascendencia también para la adopción de programas energéticos en el sector privado el exhaustivo tratamiento contenido en la obra colectiva editada, entre otros, por BAYRAKTAR, *Energy Policy Planning,* que recoge la documentación aportada a la Conferencia auspiciada por un Avanced Research Institute de la NATO, publicado por Plenum, New York, 1981. También KUSUNGLU, *Directions in Energy: A Comprensive Approach to Energy Resources Decision Making,* Bullinger, Cambridge, Mass,1979.

[29] MARTIN MATEO, Ramón, op. cit., pág. 45.

[30] Aftalión, Enrique J.: "Comercio Internacional y Competencia", Rev. Periódico La Ley, 18/12/2000, pág. 1 y 3.

(Workable competition), criterio que también fue adoptado por la Comisión de la Unión Europea. La misma difiere de la teoría de la competencia pura o perfecta por cuanto esta última es un instrumento de análisis teórico, mientras que la primera "busca suministrar un método que permita tomar decisiones necesariamente menos precisas pero más prácticas y realistas de las distintas situaciones de los mercados"[31].

En este sentido se ha afirmado[32] que para poder diagramar una política de competencia regional o global de la competencia, debe tenerse en cuenta los distintos niveles de desarrollo de los diversos países participantes, ya que necesariamente tienen que ser diferentes los objetivos de la misma, que debe responder a su distinto desarrollo industrial.

Así, el tema de la política de competencia en los mercados ampliados debe necesariamente tratarse en forma conjunta con la cuestión de las ayudas estatales (subsidios) por cuanto estos últimos importan distorsiones de los mercados que desnivelan el campo de juego.

A los fines de la competencia es esencial también tener en cuenta los distintos niveles de industrialización y la posibilidad de supervivencia de las industrias existentes en un mercado ampliado, habida cuenta del problema de desocupación y la relación que tiene esta problemática con la posibilidad de la supervivencia de la democracia real en los países en crecimiento[33].

5.2 CONFIGURACIÓN JURÍDICO INSTITUCIONAL

5.2.1 Antecedentes del MERCOSUR

SIGLO XIX

1856: *Tratado de amistad, comercio y navegación* entre Argentina y Brasil, firmado en Paraná el 7-III-1856, aprobado en Argentina por ley 65 del 21-VI-1856.
Tratado de paz, amistad, comercio y navegación entre Argentina y Paraguay, firmado en Asunción el 29-VI-1856, aprobado en Argentina por ley 102 del 26-IX-1856.

1876: *Tratado de amistad, comercio y navegación* entre Argentina y Paraguay, firmado en Buenos Aires, el 3-II-1876, aprobado en Argentina por ley 771 del 1-VII-1876.

1899: Reunión del presidente argentino Julio A. Roca, durante su segunda presidencia, en Río de Janeiro con el presidente del Brasil Manuel Ferraz de Campos Salles.

SIGLO XX

1938: Inauguración del puente Paso de los Libres y Uruguayana (Río Uruguay), que comunica a Argentina y Brasil.

---

[31] Report of the Attorney General's National Committee o study the Antitrust Laws (1995), p. 38
[32] Aftalión, Enrique J, ob. Cit.
[33] NUM, José, "Democracia. ¿Gobierno del pueblo o gobierno de los políticos?", Fondo de Cultura Económica, 2000.

1941: Reunión de los cancilleres de Argentina (Enrique Ruiz Guiñazú) y de Brasil (Oswaldo Aranha), en la que se analizó la propuesta de constitución de una zona aduanera entre los países del Cono Sur.

1960: El 18-II-1960 se suscribió el *Tratado de Montevideo* por el que se creó la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (A.L.A.L.C.), que entró en vigor el 2-VI-1961. Objetivo: creación de una zona de libre comercio en el plazo de doce años, mediante negociaciones períodicas.
Estados fundadores: Argentina, Brasil, Chile, Perú y Uruguay.
La Argentina lo aprobó por ley 15378 del 26-IX-1960.

1961: Reunión del 5 al 17 de agosto en Punta del Este (Uruguay):
Declaración de los Pueblos de América. Carta de Punta del Este, a iniciativa de la Alianza para el Progreso, impulsada por el presidente de los EE.UU., John F. Kennedy.

1966: *Declaración de Bogotá*, suscripta en agosto: idea de subregionalizar el proceso de integración.

1967: El 14-IV-1967 los Estados miembros de la O.E.A. —salvo Cuba— suscribieron la *Declaración de los Presidentes de América*.

1969: El 23-IV-1969 se suscribió en Brasilia *el Tratado de la Cuenca del Plata* entre Argentina, Bolivia, Brasil, Paraguay y Uruguay.
El 12-XII-1969 se firmó el *Protocolo de Caracas*, por el que se amplió el plazo de vigencia de la A.L.A.L.C. hasta el 31-XII-1980.

1979: El 19-X-1979 se suscribió *el Acuerdo de Entendimientos Operativos-Jurídico Itaipú y Corpus* entre los ministros de Relaciones Exteriores de Argentina, Brasil y Paraguay. Se trata de un acuerdo tripartito sobre el aprovechamiento de los recursos hídricos compartidos, que reviste singular importancia al evidenciar una voluntad de cooperación entre los países firmantes.

1980: El 12-VIII-1980 se firmó el *Tratado de Montevideo* por el que se creó la Asociación Latinoamericana de Integración (A.L.A.D.I.), que reunió a once países: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Chile, Ecuador, México, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela. Mediante el mismo se conformó un área de preferencias económicas.
La Argentina lo aprobó por ley 22354 del 15-XII-1980.
Acuerdo de Cooperación en los usos pacíficos de la Energía Nuclear, firmado en mayo entre Argentina y Brasil.

1982: El 20-XII-1982 se suscribió el *Convenio argentino-uruguayo de cooperación económica* (A.C.E. nro. 1, denominado “C.A.U.C.E.”).
Entre Brasil y Uruguay se suscribió en la misma fecha otro convenio similar (A.C.E, nro. 2, denominado “P.E.C.”).

1985: El 30-XI-1985 entre Argentina y Brasil se firmó el *Acta de Foz do Iguaçú*, en oportunidad de la inauguración del puente internacional “Tancredo Neves” sobre el río Iguazú. Asimismo, los presidentes Raúl Ricardo Alfonsín y José Sarney suscribieron *la Declaración de Iguazú*, por la que se creó una Comisión Mixta de Alto Nivel de cooperación e integración bilateral, hasta 1990, cuando se admitió el ingreso de Paraguay y Uruguay.
Declaración Conjunta sobre Política Nuclear (1985), suscripta en Foz do Iguaçú entre Argentina y Brasil.

1986: El 29-VII-1986 los presidentes de Argentina (R. R. Alfonsín) y Brasil (J. Sarney) suscribieron en Buenos Aires el *Acta para la integración argentino-brasileña*, que estableció *el Programa de integración y cooperación económica* (P.I.C.A.B. o P.I.C.E.).
El 10-XII-1986 se firmó el Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica nro. 7, que contaba como anexos doce Protocolos. Posteriormente, se fueron agregando otros hasta alcanzar en 1989 a veinticuatro Protocolos (luego se produce un agotamiento de negociaciones a nivel sectorial).
También el 10-XII-1986 se suscribieron en Brasilia entre los presidentes de Argentina (R. R. Alfonsín) y de Brasil (J. Sarney) el *Acta de Amistad argentino-brasileña, democracia, paz y desarrollo,* y el *Acuerdo de Alcance Parcial de Renegociación de las preferencias otorgadas en el período 1962 a 1980 (A.A.P.R. 1).*

1988: El 6-IV-1988 se suscribió en Brasilia el *Acta de Alborada* (Declaración tripartita nº 1) entre los presidentes de Argentina (R. Alfonsín), Brasil (J. Sarney) y Uruguay (Julio Sanguinetti), que contempló la incorporación de Uruguay al proyecto de integración.
El 9-IX-1988 se suscribió el A.C.E. nº 12 entre Argentina y Brasil.
El 29-XI-1988 se suscribió en Buenos Aires entre Argentina y Brasil el *Tratado de integración, cooperación y desarrollo*, bajo las presidencias de R. Alfonsín y J. Sarney. Aprobado en Argentina por ley 23695 del 15-VIII-1989 (*B.O.,* 23-VIII-1989), rige desde el 23-VIII-1989. Brasil lo aprobó por decreto legislativo nº 50/89.
Prevé diez años para conformar una zona de libre comercio (negociación a nivel global).
Consolidación de los procesos democráticos; reformas estructurales (apertura y modernización económica).
Cabe acotar que el Tratado de Asunción no ha derogado a este Tratado. Ello es así a la luz de las disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (arts. 30, 40, 41, 58 y 59).

1989: El 28-XI-1989 se suscribió entre Argentina y Paraguay el A.C.E. nº 13.

1990: El 6-VII-1990 se suscribió entre los presidentes de Argentina (Carlos Saúl Menem) y de Brasil (Fernando Collor de Mello) el *Acta de Buenos Aires*.
Por la misma se decidió establecer un mercado común para el 31 de diciembre de 1994 (art. 1º). En el Anexo I se contempló un programa de liberación comercial, con rebajas arancelarias lineales y automáticas, así como la coordinación y armonización de políticas macroeconómicas.
En el Anexo II se creó el "Grupo de Trabajo Binacional para la conformación del Mercado Común", entre Argentina y Brasil.
Se redujo a la mitad el período de transición.
El 1º-VIII-1990 se emitió en Brasilia el Comunicado Conjunto de los ministros de Relaciones Exteriores y de Economía de Argentina, Brasil, Uruguay y Chile, donde se contempló la participación plena de Uruguay en la conformación del Mercado Común, y se invitó a Paraguay a unirse al proyecto.
Los días 3 y 4 de septiembre de 1990 tuvo lugar en Buenos Aires la Primera Reunión del Grupo Mercado Común binacional. Fija un cronograma de reducciones arancelarias. Se crearon nueve subgrupos técnicos de trabajo.
Los días 5 y 6 de septiembre de 1990 se integraron al Grupo Mercado Común las delegaciones del Paraguay y del Uruguay, acordándose crear un mercado cuatripartito, en base al Acta de Buenos Aires.
El 28-XI-1990 se suscribió en Foz do Iguaçú la *Declaración sobre Política Nuclear Común Argentino-Brasileña*.

El 20-XII-1990, en Montevideo, los gobiernos de Argentina y de Brasil suscribieron el *Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica* nº 14 (A.C.E.), por el que se instrumentó el Acta de Buenos Aires.
Se establece un cronograma de desgravación progresiva y automática a partir del 1º de enero de 1991, fijando una preferencia arancelaria inicial mutua del 40%.

1991: El 26-III-1991 se suscribió un *Tratado para la constitución de un Mercado Común entre la República Argentina, la República Federativa del Brasil, la República del Paraguay y la República Oriental del Uruguay*, denominado oficialmente *Tratado de Asunción*, con el cual se incorporó a estos dos últimos países al proyecto de un mercado común. Lo suscribieron los presidentes Carlos Saúl Menem, Fernando Collor de Mello, Andrés Rodríguez y Luis A. Lacalle Herrera. Los instrumentos de ratificación fueron depositados el 1º-VIII-1991 por Paraguay y Uruguay y el 30-X-1991 por Argentina y Brasil.
Argentina lo aprobó por ley 23981 del 15-VIII-1991 (*B.O.*, 12-IX-1991); Brasil por decreto legislativo 197 del 25-IX-1991, promulgado por decreto nº 350 del 21-X-1991; Paraguay por ley 9 del 30-V-1991; y Uruguay por ley 16196 del 22-VII-1991.
El Tratado de Asunción está vigente desde el 29-XI-1991.
El 26-III-1991, en ocasión de la suscripción del Tratado de Asunción, se firmaron tres *Declaraciones de Cancilleres de los países del MERCOSUR*:
Declaración nº 1, donde se reiteró la disposición de preservar y profundizar los Acuerdos celebrados en el ámbito de la A.L.A.D.I. así como la voluntad de una inserción competitiva de sus economías en el mercado internacional.
Declaración nº 2, en la que, atendiendo al interés manifestado por Bolivia, se expresó la voluntad de explorar conjuntamente con el Gobierno de ese país modalidades y alternativas para concretar su vinculación con el MERCOSUR.
Declaración nº 3, donde se expresó beneplácito por la voluntad expresada del gobierno de Chile de estrechar sus vínculos con los países miembros del MERCOSUR.
El 26-VI-1991 se suscribió entre Argentina, Bolivia, Brasil, Paraguay y Uruguay un *Acuerdo para el Transporte por la Hidrovía Paraguay-Paraná.*
Se suscribió el 29-XI-1991 el *Acuerdo de Complementación Económica nº 18* (A.C.E.), en Montevideo, de conformidad al Tratado de Montevideo y la Resolución nº 2 del Consejo de Ministros de la A.L.A.D.I. (elimina la cláusula de reciprocidad: art. 2º; se agrega la cláusula de convergencia; suprímese el plazo de cinco años para el ingreso de nuevos Estados: art. 15; se brindan definiciones de “gravámenes” y “restricciones”: art. 3º).
El art. 13 del A.C.E. nº 18 prevé la relación con los A.C.E. nº 1 (Argentina - Uruguay, CAUCE), nº 2 (Brasil - Uruguay, P.E.C.), nº 13 (Argentina - Paraguay) y nº 14 (Argentina - Brasil).
El 19-VI-1991 se suscribió en Washington el Acuerdo relativo a un Consejo sobre Comercio e Inversión entre los Estados del MERCOSUR y los EE.UU. (4 + 1), denominado *Acuerdo del Jardín de las Rosas*, por el que se creó un Consejo Consultivo.
Del 13 al 17 de diciembre se celebró la *Primera Reunión del Consejo del Mercado Común* en Brasilia, con la participación de los presidentes que suscribieron el Tratado de Asunción.
El 17-XII-1991 se firma el *Protocolo de Brasilia* para la solución de controversias. Aprobado por el C.M.C. mediante Decisión nº 1/91.
Argentina lo aprobó por ley 24102 (*B.O.*, 14-VII-1992).

1992: El 17-II-1992 el secretario general de la A.L.A.D.I. presentó al director general del G.A.T.T., Sr. Arthur Dunkel, una nota dando a conocer, al amparo de la denominada “Cláusula de Habilitación” del 28-XI-1979, la suscripción por parte de

los gobiernos de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay en el ámbito de la A.L.A.D.I. de un Acuerdo de Complementación Económica, de conformidad al Tratado de Montevideo de 1980 y de la Resolución nº 2 del Consejo de Ministros de la A.L.A.D.I. (Doc. L/6985).
El 28-II-1992 se suscribió el Protocolo Adicional nº 1 al A.C.E. nº 18.
El 29-V-1992 se suscribió en Santiago de Chile el *Acuerdo de Cooperación interinstitucional entre el Mercado Común del Sur y las Comunidades Europeas.*
El 26-VI-1992 se suscribió en Las Leñas, provincia de Mendoza, el *Acuerdo de Transporte Fluvial por la Hidrovía Paraguay-Paraná*, entre Argentina, Bolivia, Brasil, Paraguay y Uruguay, países miembros de la Cuenca del Plata. De conformidad con el art. 34, su denominación oficial es *Acuerdo de Santa Cruz de la Sierra*. Se trata de un acuerdo de alcance parcial inscripto en la A.L.A.D.I.
Los días 26 y 27 de junio de 1992 se celebró la *Segunda Reunión del Consejo del Mercado Común* en Las Leñas (Pcia. de Mendoza, Argentina).
Se emitió la "Declaración de los países del Cono Sur". Se fijó un "Cronograma de tareas".
El 17-VI-1992 se suscribió el Protocolo Adicional nº 2 al A.C.E. nº 18.
El 28 de diciembre de 1992 se celebró la *Tercera Reunión del Consejo del Mercado Común* en Montevideo.

1993: El 26-II-1993 se suscribió el Protocolo Adicional nº 3 al A.C.E. nº 18.
El 28 de junio y el 1º de julio tuvo lugar la *Cuarta Reunión del Consejo del Mercado Común en Asunción, con la asistencia de los presidentes. Por Brasil concurrió Itamar Franco.*

1994: Los días 16 y 17 de enero se celebró la *Quinta Reunión del Consejo del Mercado Común*, con la asistencia de los mismos presidentes, en Colonia de Sacramento (Uruguay).
El 27-I-1994 se suscribió el Protocolo Adicional nº 4 al A.C.E. nº 18.
El 17-II-1994 se suscribió el Protocolo Adicional nº 5 al A.C.E. nº 18.
El 11-VII-1994 se suscribió el Protocolo Adicional nº 6 al A.C.E. nº 18.
Los días 4 y 5 de agosto tuvo lugar la *Sexta Reunión del Consejo del Mercado Común* en Buenos Aires.
Por Decisión C.M.C, nº 9/94 se crea la Comisión de Comercio.
Los días 16 y 17 de diciembre se celebró la *Séptima Reunión del Consejo del Mercado Común* en Ouro Preto (Brasil).
El 16-XII-1994 se firmó el *Protocolo relativo al Código Aduanero del MERCOSUR*.
Decisión C.M.C. nº 25/94 (que no entró en vigencia).
El 17-XII-1994 se suscribió el *Protocolo Adicional de Ouro Preto*. La Argentina lo aprobó mediante ley 24560 (*B.O.*,13-X-1995).
Entró en vigencia el 15 de diciembre de 1995.
El 30-XII-94 se suscribieron los Protocolos Adicionales nros. 8, 9, 11, 12 y 13 al A.C.E. nº 18.

1995: Los días 4 y 5 de agosto se celebró la *Octava Reunión del Consejo del Mercado Común* en Asunción. Se aprueba un "Mandato para la Consolidación del MERCOSUR".
Los días 6 y 7 de diciembre tuvo lugar la *Novena Reunión del Consejo del Mercado Común* en Punta del Este (Uruguay). Se estableció un *"Programa de acción del MERCOSUR hasta el año 2000".*
El 8 de diciembre de 1995 se firmó un *Acuerdo entre MERCOSUR y Bolivia (A.C.E. nº 34*), que multilateraliza las preferencias de los anteriores acuerdos bilaterales.
El 7-XI-1995 se suscribió el Protocolo Adicional nº 14 al A.C.E. nº 18.
El 7-XII-1995 se suscribió el Protocolo original A.C.E. nº 34 entre Argentina, Bolivia,

Brasil, Paraguay y Uruguay, que fue sustituido por el A.C.E. nº 36 del 17-XII-1996.
El 15 de diciembre se suscribió el *Acuerdo Marco de Cooperación Interregional entre el MERCOSUR y la Unión Europea* en el Palacio de Oriente, sito en Madrid. Firmaron Felipe González, en su condición de presidente de la Unión Europea, y el presidente de Uruguay, Julio María Sanguinetti, en su carácter de ”vocero" del MERCOSUR.

1996: Los días 24 y 25 de junio se celebró la *Décima Reunión del Consejo del Mercado Común* en Potrero de los Funes, provincia de San Luis (Argentina).
El 25 de junio se suscribió un *Acuerdo MERCOSUR-Chile*, con el objeto de constituir una zona de libre comercio.
El 30-IX-1996 se inscribió en la A.L.A.D.I. ese convenio como Protocolo Original A.C.E. nº 35 entre Argentina, Brasil, Chile, Paraguay y Uruguay.
El 2-VIII-1996 se suscribió el Protocolo Adicional nº 16 al A.C.E. nº 18.
El 9-XII-1996 se suscribió el Protocolo Adicional nº 17 al A.C.E. nº 18. El 17-XII-1996 se suscribe el Protocolo Original A.C.E. nº 36 entre Argentina, Bolivia, Brasil, Paraguay y Uruguay con el objeto de constituir una zona de libre comercio. Este Protocolo entró en vigencia el 28-II-1997.
Los días 15 al 17 de diciembre tuvo lugar la *Undécima Reunión del Consejo del Mercado Común* en Fortaleza (Brasil).

1997: Los días 18 y 19 de junio se celebró la *Duodécima Reunión del Consejo del Mercado Común en Asunción.*
El día 14 de diciembre se celebró la *Decimotercera Reunión del Consejo del Mercado Común* en Montevideo.

1998: El 5-III-1998 se suscribieron los Protocolos Adicionales nros. 18 y 21 al A.C.E. nº 18.
El 16 de abril se firmó un *Acuerdo Marco entre el MERCOSUR y la Comunidad Andina (CAN).* Objeto: conformar una zona de libre comercio a partir del año 2000.
El 18 de abril se suscribió el *Acuerdo de Asociación Comercial entre el MERCOSUR y el Mercado Común de Centroamérica*.
El 16 de junio se firmó el *Acuerdo de Cooperación sobre Inversiones y Comercio entre el MERCOSUR y Canadá.*
Los días 23 y 24 de junio se celebró la *Decimocuarta Reunión del Consejo del Mercado Común* en Ushuaia (Argentina).
Se suscribió el Protocolo de Ushuaia sobre el “Compromiso Democrático en el MERCOSUR, la República de Bolivia y la República de Chile como zona de paz”.
Se aprobó el *Entendimiento relativo a la Cooperación y Asistencia Recíproca para la Seguridad Regional en el MERCOSUR y la República de Bolivia y la República de Chile.*
El 6-VIII-1998 se suscribió el Protocolo Adicional nº 22 al A.C.E. nº 18.
En la Asamblea General de la A.L.A.D.I., celebrada los días 5 y 6 de noviembre, en Montevideo, se aprobó la incorporación de Cuba a la Asociación.
Los días 9 y 10 de diciembre se celebró la *Decimoquinta Reunión del Consejo del Mercado Común* en Río de Janeiro (Brasil).
Cabe precisar que hasta el presente a todas las reuniones del C.M.C. asistieron los presidentes de los Estados del MERCOSUR (por lo que se las denominó “reuniones cumbres”). Últimamente, también concurren los presidentes de las repúblicas de Bolivia y Chile, los dos países asociados con el MERCOSUR para conformar una zona de libre comercio.
El 28-XII-1998 se suscribió el Protocolo Adicional nº 7 al A.C.E. nº 18.

1999: Los días 14 y 15 de junio se celebró la Decimosexta Reunión del Consejo del Mercado Común en Asunción (Paraguay).

A. ASOCIACIÓN LATINOAMERICANA DE LIBRE COMERCIO (ALALC)

Nace con la firma del Tratado de Montevideo en 1960, entre Argentina, Brasil, Chile, México, Paraguay, Perú y Uruguay. Un año después se incorporan Ecuador y Colombia, Venezuela en 1966 y Bolivia en 1967.

Su objetivo principal era constituir una zona de libre comercio, para lo cual se fijaba un período de doce años, ampliado luego a 20 por el Protocolo de Caracas. El fin de las negociaciones, que debían tener carácter multilateral, serían sólo reducciones arancelarias regionales y la eliminación de otros tipos de trabas al comercio. No contemplaba la adopción de un arancel externo común, ni la coordinación de políticas macroeconómicas.

Los principios rectores del acuerdo fueron "la reciprocidad" y la cláusula de "la nación más favorecida". El primero "... era un procedimiento diseñado para compensar aquellos miembros cuyo comercio con el resto del área fuera fuertemente deficitario"[34]. Por su parte, la segunda establecía "que las concesiones arancelarias que cada país miembro realizaba a terceros países debía extenderlas al resto de los integrantes de la asociación"[35].

El mecanismo de funcionamiento sería mediante negociaciones periódicas en base a tres tipos de instrumentos:

- Listas nacionales: incluía los productos para los cuales cada país miembro, individualmente, acordaba reducir su nivel arancelario luego de cada negociación. Si un país retiraba por distintos motivos algún producto, debía reemplazarlo por uno con efectos equivalentes (sustitutivo).
- Listas comunes: incluía aquellos bienes para los cuales los países miembros acordaban, colectivamente, eliminar plenamente todas las restricciones comerciales internas durante doce años. Eran negociables cada tres años y los productos de esta lista no podían ser retirados
- Acuerdos para la cooperación industrial: conducían a la coordinación de políticas industriales y tenían, principalmente, carácter bilateral.

En conclusión, la ALALC no alcanzó, según los entendidos, prácticamente ninguno de los objetivos que se había fijado, logrando solamente una zona con cierta preferencia arancelaria. Entre las principales causas que se enumeran de su fracaso, podemos nombrar las siguientes:

- Realizó una liberalización comercial discriminatoria para determinados bienes.
- No contempló la armonización de políticas económicas internas de los países.
- No previó mecanismos de distribución justa de los costos y beneficios.

[34] IEERAL. Op. Cit., 21 pag.
[35] Ibídem.

- No se ocupó de la localización geográfica de las nuevas industrias, provocando distintos niveles de desarrollo.
- Tuvo importantes oposiciones sectoriales.

B. ASOCIACIÓN LATINOAMERICANA DE INTEGRACIÓN (ALADI)

Nace en 1980, del Tratado de Montevideo, para reemplazar a la ALALC y es conceptualmente distinta de esta.

Su objetivo era constituir un marco necesario para las negociaciones tendientes a alcanzar acuerdos comerciales multilaterales, basados en negociaciones de carácter bilateral. Se reconoce la heterogeneidad de la región, dando un marco más flexible para la integración y contemplando la promoción y regulación del comercio recíproco.

Los principales mecanismos de funcionamiento son:

- Preferencia arancelaria regional: tiene inicialmente un carácter mínimo y sus alcances se profundizan a través de negociaciones multilaterales. Establece listas excepcionales, cuyo nivel está en función inversa al grado de desarrollo de los Estados y contempla "sectores sensibles". Las negociaciones multilaterales fueron perdiendo peso frente a las bilaterales que facilitan el acuerdo entre Estados que comparten áreas que no necesariamente comparten el resto.
- Acuerdos de alcance regional: participan todos los países miembros, abarcan temas comerciales, de complementación económica, agropecuaria, de promoción del comercio, de cooperación científica y tecnológica, de medio ambiente, etcétera.
- Acuerdos de alcance parcial: participan dos o más países y sus efectos no se extienden en forma automática al resto (se deja de lado el principio de "nación favorecida"), pero deben estar abiertos a la adhesión de los Estados miembros. Dentro de este mecanismo se han realizado el proceso de integración con Brasil y posteriormente el MERCOSUR.

Podemos concluir que, si bien los resultados fueron calificados como mucho mejores que los de la ALALC, el comercio regional seguía siendo relativamente escaso y el libre comercio no se daba en el área.

C. INTEGRACIÓN ARGENTINO- BRASILEÑA

El antecedente más directo y contundente de la creación del mercado común fue la puesta en marcha, en Julio de 1986, del Programa de Integración y Cooperación Económica entre Argentina y Brasil, basado en la declaración de Iguazú de1985, que prevé la creación de un "espacio económico común" en un plazo de 10 años. En esos años se profundizaron los tratados bilaterales que Argentina firmara, en la década de los setenta, con Uruguay y con el Brasil.

Los principios rectores de este programa eran:

- Gradualismo: en la apertura comercial e integración regional, minimizando así, los costos económicos y sociales.
- Flexibilidad: para realizar los ajustes necesarios de alcances y objetivos.

- Puntualidad: para incluir un número relativamente reducido de proyectos en cada etapa.
- Equilibrio: para no provocar una especialización excesiva en sectores particulares, buscando una integración intersectorial.

En este proceso de integración bilateral (negociado por sectores), se alcanzó un fuerte incremento del comercio entre ambos Estados.

Luego, en 1988, se firma el Tratado de Integración, Cooperación y Desarrollo entre la República Argentina y la República federativa del Brasil, para dotar de nuevos instrumentos al proceso que había caído en un cierto estancamiento. Tiene como objetivo conformar un "Espacio Económico Común" si bien mantiene los principios fundamentales de gradualidad, flexibilidad, equilibrio y simetría, produce un cambio en la estrategia de integración. Incluye, un nuevo mecanismo para la política arancelaria, que consiste en reducciones generales, lineales y automáticas; destaca la necesidad de armonizar las políticas monetarias, fiscal, cambiaria, de capital y otras políticas sectoriales como transportes, comunicaciones, científicas, etcétera. También se trata la adopción de un arancel externo común (AEC) en el futuro.

En julio de 1990, los nuevos gobiernos de ambos países firman, luego de importantes crisis políticas y económicas, el "Acta de Buenos Aires" y se pone como fecha de concreción definitiva del Mercado Común, el 31 de diciembre de 1994, a través de dos mecanismos simultáneos dentro del criterio de disminuciones arancelarias generales, lineales y automáticas:

- Definición de un "cronograma de reducciones" culminante en un arancel cero para todos los bienes.
- Armonización de políticas macroeconómicas, especialmente las que tienen fuerte incidencia sobre el comercio exterior.

Se crea también, por el mismo acta, el grupo binacional de trabajo Grupo Mercado Común, cuya función era elaborar y proporcionar a ambos gobiernos las medidas necesarias para lograr la conformación del Mercado Común a partir de enero de 1995. Estaba constituido por representantes del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, la Subsecretaria de economía, la Subsecretaria de industria y comercio y el Banco Central y su equivalente en Brasil.

Se crearon, además, subgrupos de trabajo específicos que son esencialmente los que existen ahora en el MERCOSUR y serán citados más adelante. Muchas de las instituciones del MERCOSUR son la versión cuatripartita de las del Mercado Común Bilateral.

En 1980 y, ante el evidente agotamiento de la ALALC, los países involucrados, decidieron suscribir un nuevo acuerdo, dando nacimiento a la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI). A partir de un cambio conceptual fundamental –el reconocimiento de la heterogeneidad de los países miembros- el Tratado de Montevideo de 1980 se entiende, ante todo, como un “marco” para negociaciones bilaterales que permitieran, gradualmente, avanzar hacia un esquema multilateral de integración. La ALADI reconoce expresamente las diferencias en el grado de desarrollo de los países al establecer tres tipos de estados-miembros: a) Países de mayor desarrollo relativo; b) Países de desarrollo relativo intermedio; y c) Países de menor desarrollo relativo.

Por otra parte, la ALADI define nuevos mecanismos de integración tales como: a) Preferencia Arancelaria Regional o PAR; b) Acuerdos de Alcance Regional, en la que participan todos los países miembros del esquema y c) Acuerdos de alcance parcial, en los que participan dos o más países; en estos debido a que no se mantiene el principio de la nación más favorecida, sus beneficios no son extendidos al resto de los países. Importa decir que los Acuerdos de Alcance parcial admitían la adhesión futura de otros Estados miembros de la ALADI.

Es indudable que, entre todos los nuevos mecanismos propuestos por la ALADI, el más relevante sería el de los Acuerdos de Alcance Parcial que ha permitido importantes relaciones bilaterales entre distintos países miembros. Y, en este marco, el resultado más concreto ha sido el proceso de negociación entre Argentina y Brasil, que llevaría directamente a la constitución del MERCOSUR.

Debido a que los resultados de la ALADI sobre el comercio regional no cumplieron las expectativas previstas, Argentina y Brasil deciden, en 1985, mejorar el ritmo de integración de sus economías, utilizando el mecanismo de los Acuerdos de Alcance Parcial. A través de la `Declaración de Iguazú ambos países inician una nueva y relevante etapa de sus relaciones, signada por el advenimiento de la democracia y el interés manifiesto de mejorar su desempeño económico y comercial. Estos ambiciosos objetivos serían llevados adelante en el marco del Programa de Integración y Cooperación Económica Argentina-Brasil (PICE).

A través del PICE, el proceso de integración argentino-brasileño es canalizado mediante la firma de Protocolos cada uno de los cuales atiende la necesidad de reducir aranceles, de manera bilateral, para diferentes productos. Complementariamente, ambos Estados reconocen la necesidad de eliminar todas las trabas no-arancelarias, a los efectos de lograr una fluidez comercial acorde al objetivo general de profundizar la integración. El proceso descripto permite a Brasil y Argentina firmar 24 Protocolos, entre los cuales destaca por su importancia el Nº1, sobre `Bienes de Capital´. Este instrumento incrementa notablemente las posibilidades de especialización industrial de ambos países, con efectos multiplicadores para la economía en su conjunto. Este Protocolo fue negociado con las empresas privadas involucradas e incluyó una lista común de unos 400 bienes de capital. Todas las etapas de la negociación se llevaron adelante teniendo en cuenta la necesidad de respetar ciertos principios: gradualismo, flexibilidad, puntualidad y, fundamentalmente, equilibrio.

Los 24 Protocolos firmados, juntos con los más de 70 anexos complementarios, demuestran el interés de Argentina y Brasil de avanzar más rápidamente en el proceso de integración.

Durante el proceso de acuerdo de los Protocolos, los países consignatarios manifestaron su intención de abrir los instrumentos a la adhesión de otros Estados a los efectos de encuadrarlos en el marco jurídico previsto por la ALADI. Así, en 1988 sería suscrita en Brasilia la denominada “Decisión Tripartita N° 1” o “Acta de Alborada” en la que Argentina y Brasil promueven la incorporación de un nuevo Estado al esquema: Uruguay.

A fines de 1988 los gobiernos argentino y brasileño, alentados por la evolución del comercio bilateral, deciden firmar un marco más amplio de entendimiento: el Tratado de Integración, Cooperación y Desarrollo. Este Tratado introduce un importante objetivo: la conformación de un espacio económico común. Para ello, manifiestan el interés concreto de eliminar todas las trabas arancelarias y no arancelarias

subsistentes al conjunto de acuerdos firmados en el marco de la ALADI. Sin embargo, las medidas más importantes acordadas se vinculan con:

- La reducción general y automática de aranceles.
- La necesidad de armonizar de manera gradual las políticas macro-económicas.
- La fijación de un Arancel Externo Común en el futuro.

Los avances logrados por el nuevo esquema de integración, sumados a los cambios político-institucionales en Paraguay, crearon la posibilidad de ir ampliando el marco bilateral de entendimiento, convirtiéndolo en subregional (recordemos que Uruguay ya había sido invitado a participar en el intento, aunque no había firmado el Tratado de Integración, Cooperación y Desarrollo).

El Tratado de 1988 buscaba lograr la conformación de un mercado común en 10 años, mediante la reducción de los obstáculos arancelarios y otros instrumentos. Sin embargo, las condiciones de ambos países en 1989/90 -hiperinflación, inestabilidad cambiaria, etc.- desembocarían en nuevas medidas restrictivas al comercio. Los cambios de gobierno, empero, vinieron en auxilio del proceso de integración, revitalizándose la desregulación y la apertura de las economías, situación que impulsó el adelanto de la consecución del mercado común, siendo la nueva fecha el 31-1294 (según se registró con la firma del Acta de Buenos Aires). Por otra parte, la firmeza de intención en cuanto a este objetivo quedó demostrada también con la firma del Acuerdo de Complementación Económica Nº14 (ACE 14) que "... reúne en un único cuerpo todos los acuerdos vigentes antes celebrados entre los dos países, adopta el programa de rebajas arancelarias generales, lineales y automáticas previsto y adopta una serie de otras medidas complementarias recogidas luego en el Tratado de Asunción, del que el Acuerdo Argentina-Brasil es claro precedente inmediato".[36]

La ampliación del esquema de integración desde el plano bilateral al subregional se efectivizó el 26 de marzo de 1991 cuando Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay firman el Tratado de Asunción. Mediante este Tratado, los mencionados países deciden la conformación de un Mercado Común al 31 de diciembre de 1994, cuyo nombre habría de ser Mercado Común del Sur (MERCOSUR).

El MERCOSUR es, esencialmente, un Tratado programático y sus órganos son “intergubernamentales” y no “supranacionales”.

En cuanto a sus objetivos, el MERCOSUR busca:

- La libre circulación de bienes, servicios y factores de la producción;
- El establecimiento de un Arancel Externo Común (AEC);
- La adopción de una política comercial común y la coordinación de posiciones en los foros económico-comerciales;
- La coordinación de políticas macroeconómicas y sectoriales; y
- La armonización de las legislaciones nacionales de los Estados miembros.

[36] REIG, Enrique, "El MERCOSUR. Características y Asimetrías. Armonización Fiscal", Buenos Aires, Rev. D.G.I., s.d.e., 1.015 pag.

La concreción de estos importantes objetivos supone disponer de una serie de instrumentos de política que en el Tratado de Asunción son definidos tales:

- El Programa de Liberación Comercial;
- La coordinación de las políticas macro-económicas;
- El Arancel Externo Común (AEC); y
- La firma de Acuerdos Sectoriales.

A partir de la firma del Tratado de Asunción, en las distintas reuniones llevadas a cabo al más alto nivel político, las autoridades han ido asumiendo una fuerte predisposición para ir completando el esfuerzo integracionista.

En este aspecto, el acceso efectivo a los mercados es un componente central de una unión aduanera. Aunque el MERCOSUR ya ha progresado notablemente en este punto, todavía subsisten ciertas regulaciones nacionales que obstaculizan el movimiento de los bienes, diluyendo los alcances del acuerdo en otras áreas. Parte de estas dificultades subsisten como aranceles en el llamado régimen de adecuación; mientras que parte de tales regulaciones han sido materia de un tratamiento especial para los sectores automotriz y azucareros (dos sectores considerados ejemplos puntuales de las dificultades de posicionamiento que enfrentan Argentina y Brasil -uno respecto del otro- en el marco del Acuerdo). Asimismo, es posible afirmar que aún existen obstáculos de otro tipo, menos fáciles de identificar, y que están vinculados con restricciones no arancelarias de carácter fronterizo y no fronterizo.

En cuanto al régimen de adecuación su objetivo ha sido de eximir, transitoriamente, del tratamiento libre de impuestos al comercio entre los miembros para una serie de productos considerados sensibles (cada uno de los cuales está incluido en listas presentadas por cada país).

Según sus objetivos declarados, el régimen debería haber permitido la adaptación de los sectores sensibles a las nuevas condiciones de competencia propuestas por el MERCOSUR, aunque en un plazo determinado (hasta el 31 de diciembre de 1998 en el caso de Argentina y de Brasil; y hasta el 31 de diciembre de 1999 para Uruguay y Paraguay).

Si bien es cierto que el cronograma de aplicación pautado se ha cumplido, también es cierto que los sectores involucrados han generado presiones por su parte -especialmente en Paraguay y Uruguay- a los fines de extender los plazos de vigencia. Situación que llevó, en la Reunión de Fortaleza (diciembre de 1996) ha hacer resurgir la idea de establecer un mecanismo de salvaguardias para el comercio intrazonal.

Otro punto importante que impidió alcanzar en su totalidad los objetivos iniciales del Tratado de Asunción, fue la determinación de las restricciones y medidas no-arancelarias que perjudicaban el comercio intra-zona.

Ya en 1994 se había identificado una importante cantidades de restricciones no-arancelarias y medidas no-arancelarias. Se le asignó a la Comisión de Comercio la responsabilidad de lograr vías de acción que pudieran concretar la eliminación de tales medidas. Todos los Subgrupos de Trabajo y Comités Técnicos fueron puestos a identificar, cada uno en su área de gestión, la permanencia de tales elementos perturbadores del comercio. Los estudios demostraron que, "... a octubre de 1995 la

mayoría (70%) de las restricciones no arancelarias y las medidas no arancelarias identificadas continuaban vigentes. A éstas, a su vez, se habían sumado 51 nuevas medidas pendientes de armonización o eliminación, cuyo análisis correspondía básicamente al Subgrupo de Normas Técnicas. A junio de 1996 la situación no había cambiado sustancialmente, habiéndose establecido el 31 de julio de 1997 como el plazo máximo para definir la fecha en que las restricciones y medidas listas deberían ser eliminadas o armonizadas."[37]

A pesar de todas estas dificultades -y de muchas otras no analizadas aquí- el desarrollo institucional ha sido importante. Es así, por ejemplo, que en Diciembre de 1997, en ocasión de la XIII Reunión del Consejo del Mercado Común -llevada a cabo en Montevideo- fueron aprobadas importantes iniciativas que contribuirán sustancialmente a la consolidación del bloque. Entre otros, fueron aprobados los siguientes instrumentos:

- Acuerdo de Seguridad Social del MERCOSUR. El objetivo de este instrumento es el de ordenar y unificar los Acuerdos Bilaterales ya existentes en los distintos países miembros. Este Acuerdo habrá de permitir reconocer los derechos a la Seguridad Social a todos los trabajadores en cada Estado parte, equiparándolos entre sí.

- Protocolo sobre el Comercio de Servicios (Protocolo de Montevideo). La aprobación de este instrumento en ocasión de la XIII Reunión del Consejo del Mercado Común está destinado a mejorar el funcionamiento del MERCOSUR, en un área comercial vital, estableciendo un plazo de 10 años para lograr la liberación del comercio de servicios.

- Marco normativo del Reglamento Común Relativo a la Defensa contra las Importaciones objeto de Dumping provenientes de países extra-MERCOSUR. Este instrumento resulta complementario del documento sobre Salvaguardias suscrito en la Reunión de Fortaleza (diciembre de 1996). Ambos fueron definidos en conformidad con las reglas que estipula la Organización Mundial del Comercio.

- Acuerdo Complementario al Protocolo de Medidas Cautelares destinadas a facilitar la colaboración en el área de la justicia entre los países miembros.

- Se han realizado esfuerzos para definir un documento de cooperación sobre terrorismo, habida cuenta de la importancia de un accionar conjunto sobre esta problemática.

Todos los instrumentos mencionados hablan de un decidido y constante esfuerzo por parte de los socios del MERCOSUR de consolidar el mercado ampliado. Este esfuerzo, sin embargo, deberá buscar una mayor cooperación en áreas consideradas estratégicas para el crecimiento económico.

5.3 TRATADO DE ASUNCIÓN

Tal como se mencionó anteriormente los objetivos perseguidos con la suscripción del Tratado de Asunción surgen en primer lugar de lo expresado en el Preámbulo del mismo y de su artículo 1º. Además, resultan significativas las Declaraciones de los cancilleres de los países del MERCOSUR firmadas el 26 de marzo de 1991.

[37] BOUZA, Roberto, "El MERCOSUR: una Evaluación sobre su Desarrollo y Desafíos Actuales", Buenos Aires, ISEN, 1997, 14 pag.

Finalmente, el Preámbulo del Protocolo Adicional de Ouro Preto de 1994 constituye otro elemento que explicita al respecto.

Respecto del valor de los preámbulos para interpretar el tratado señala Jorge Pérez Otermin que "El valor de los preámbulos de los tratados como fuente de interpretación del derecho, es unánimemente admitido por la doctrina y jurisprudencia, a todo lo cual se agrega luego de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el artículo 31, que así lo determina"[38].

Luiz Carlos Santini expresa que "El Tratado de Asunción, como consta en su introducción, establece como objetivo del MERCOSUR la aceleración de los procesos de desarrollo económico con justicia social en los Estados Partes, para lo cual deben concurrir las condiciones de aprovechamiento más eficaz de los recursos disponibles, la preservación del medio ambiente, el mejoramiento de las interconexiones físicas, la coordinación de las políticas macroeconómicas y la complementación de los diferentes sectores de la economía, tendientes a promover el desarrollo científico y tecnológico, como la modernización de las economías de cada uno para una ampliación de la oferta y cualidad de los bienes y servicios disponibles, todo en mira de la mejora de las condiciones de vida de nuestras poblaciones"[39].

Se establecen los principios de gradualidad, flexibilidad y equilibrio.

Se destaca su importancia para la consecución de los objetivos previstos en el Tratado de Montevideo 1980, en cuyo ámbito se inserta.

Se expresa asimismo, el interés de explorar conjuntamente con el Gobierno de Bolivia, las distintas modalidades y alternativas existentes para concretar oportunamente su vinculación con el MERCOSUR, de conformidad con las normas establecidas en el Tratado de Asunción.

A. LOS OBJETIVOS INMEDIATOS SON:

- Liberación progresiva del comercio intra-zona;
- Ampliación de la dimensión de sus respectivos mercados, mediante la unión de los mismos en un mercado común;
- Aprovechamiento más eficaz de los recursos disponibles;
- Modernización de sus economías;
- Preservación del medio ambiente desde el inicio del proceso;
- Mejorar las interconexiones físicas;
- Uniformar la política comercial hacia los terceros países a través de un arancel externo común;

[38] (*El Mercado Común del Sur. Desde Asunción a Ouro Preto,* Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1995, pág. 12)

[39] A integração e as soluçoes de controvérsias - um estudo para o Mercosul*",* pág. 104, ponencia presentada en el IV Encuentro Internacional de Derecho para América del Sur, Montevideo 17 al 20 de mayo de 1995, publicado en *MERCOSUR. Balance y Perspectivas,* Fundación Cultura Universitaria, Montevideo, 1996, págs. 103 a 110.

- Uniformar la legislación aduanera;
- Armonizar las legislaciones en las materias pertinentes;
- Coordinar las políticas macroeconómicas;
- Complementación de los diferentes sectores de la economía.

B. LOS OBJETIVOS MEDIATOS SON:

- Constitución de una Unión aduanera en la que se asentará el mercado común;
- Conformación del Mercado Común;
- Una mejor inserción internacional;
- Mejorar las condiciones de vida de los habitantes del MERCOSUR;
- Preservar el medio ambiente del MERCOSUR;
- Colaborar en la integración de América Latina;
- Desarrollo económico con justicia social;
- Unión más estrecha entre sus pueblos;
- Afirmación del sistema democrático.

5.3.2 Medios para la consecución de los objetivos

Ha señalado la doctrina que de la misma lectura de los textos surgen los medios con que se cuenta para la consecución de los objetivos inmediatos y mediatos del Tratado de Asunción.

Los medios con los que se dispone básicamente para la consecución de los objetivos son:

- La estructura institucional establecida en el Protocolo de Ouro Preto;
- El arancel externo común;
- La coordinación de las políticas macroeconómicas;
- Legislación aduanera uniforme;
- Legislaciones pertinentes armonizadas;
- El aprovechamiento más eficaz de los recursos disponibles;
- La mejora de las interconexiones físicas;
- La integración subregional;
- La modernización de las economías.

5.3.3 Caracteres del Tratado de Asunción

El Tratado de Asunción —con las reformas introducidas por el Protocolo Adicional de Ouro Preto— presenta diversas características o notas definitorias, que resultan ilustrativos para el conocimiento y la aprehensión de su contenido y alcance.

En primer lugar se trata de un "acuerdo internacional" que procura crear un Mercado Común del Sur, basado en una Unión aduanera, para lo cual ha dotado de personalidad jurídica de derecho internacional y capacidad jurídica a la asociación de los Estados que lo conforman y ha instituido diversos órganos con competencia para crear normas jurídicas[40].

En segundo lugar, se enmarca dentro de las obligaciones asumidas por los países que lo conforman como una excepción a las reglas establecidas en el marco de la Organización Mundial del Comercio[41].

Los cuatro Estados que decidieron conformar un mercado común (MERCOSUR) son miembros de la Organización Mundial del Comercio (O.M.C.) y están sujetos a los compromisos y obligaciones que resultan de sus disciplinas. En este sentido Basaldua[42] señala que "El G.A.T.T. de 1994 impone a sus miembros el compromiso de *no discriminación,* que se asegura a través de la denominada *cláusula de la nación más favorecida,* consagrada en su Artículo I, en virtud de la cual las ventajas arancelarias y comerciales que cualquier Estado Miembro hubiera concedido a un producto originario de otro país o destinado a él deben extenderse "inmediata e incondicionalmente" a todo producto similar originario de los territorios de los demás Miembros del G.A.T.T. (hoy en día miembros de la O.M.C.) o a ellos destinado".

Por consiguiente, el Tratado de Asunción, al establecer un régimen aduanero y comercial preferencial, en beneficio exclusivo del tráfico entre sus integrantes, constituye una excepción al sistema general del G.A.T.T. de 1994.

De ahí que el proyecto del MERCOSUR no pueda llevarse a cabo sin contar con una autorización que emane de la O.M.C. que permita a los Estados interesados exceptuarse de dicho compromiso.

Tal autorización podría considerarse otorgada, en opinión de algunos, por la denominada *cláusula de habilitación "Trato diferenciado y más favorable, reciprocidad y mayor participación de los países en desarrollo"), aprobada en la "Ronda Tokyo" (1973-1979) o ajustándose a lo previsto en el Artículo XXIV del Acuerdo General —se reproduce en Apéndice—, que, en forma condicionada, permite integraciones económicas entre dos o más países Miembros, bajo alguna de estas dos formas: zona de libre comercio o unión aduanera, siempre que aquellos Miembros que llevan a cabo la integración respeten ciertos requisitos tendientes a evitar desmejorar la situación de los demás Estados Miembros de la O.M.C. Este último procedimiento es el que corresponde a la creación de una Unión aduanera"*[43].

Por otra parte, el Tratado se configura como un tratado de alcance parcial dentro de la ALADI.

---

[40] Basaldua Ricardo X. MERCOSUR y Derecho de la integración. Abledo Perrot, Bs. As. 1999.

[41] Entre ellas se destacan el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (G.A.T.T. 1994), el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (G.A.T.S.) y el Acuerdo sobre los aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio (A.D.P.I.C.), aprobados, juntamente con otros Acuerdos, Decisiones y Entendimientos, al concluir la Ronda Uruguay (1986-1994) mediante el Acta Final de Marrakech del 15 de abril de 1994.

[42] Basaldua Ricardo, ob. Cit.

[43] Basaldúa, Ricardo, ob. Cit.

En tal sentido, dados los compromisos de no discriminación comercial entre los países de la A.L.A.D.I., asociación a la que pertenecen los países que suscribieron el Tratado de Asunción, la conformación del MERCOSUR debió ampararse en la excepción contemplada en el artículo 7º del Tratado de Montevideo de 1980, que prevé la posibilidad de celebrar Acuerdos de Alcance Parcial entre algunos de sus miembros, cuyas ventajas no se extienden a los demás.

En correlación con lo manifestado se puede señalar que la propia A.L.A.D.I. constituye una excepción al Artículo XXIV del G.A.T.T., que fue oportunamente notificada a sus miembros. En consecuencia, se sostuvo que el MERCOSUR, en la medida en que se halla inserto en la A.L.A.D.I., se beneficiaba también con la excepción que ampara a esta última, gozando así con relación a la O.M.C. de lo que se ha dado en denominar un "paraguas jurídico"[44].

A. EL TRATADO DE ASUNCIÓN Y LA ALADI

Tal como mencionamos anteriormente el Tratado constitutivo del MERCOSUR se enmarca dentro del otro acuerdo regional más amplio: la Asociación Latinoamericana de Integración (A.L.A.D.I.), originada en el Tratado de Montevideo del 13 de agosto de 1980, que también constituye una excepción al régimen del G.A.T.T. de 1994, y que proclama como objetivo a largo plazo el establecimiento del "mercado común latinoamericano" (conf. art. 1º del T.M. 1980).

El Tratado de Asunción constituye así un *acuerdo subregional,* con un objetivo más reducido: la creación del "Mercado Común del Sur", que es un mercado subregional.

Ahora bien, según los artículos 5º y 44 del Tratado de Montevideo que instituye la A.L.A.D.I., los doce países que la integran deben otorgarse recíprocamente una preferencia arancelaria regional con relación al nivel que rija para terceros países y las ventajas, favores, franquicias, inmunidades y privilegios que un país miembro conceda a los productos de o destinados a cualquier otro país miembro o no miembro, "serán inmediatamente e incondicionalmente extendidos a los restantes países miembros". Por lo tanto, el Tratado de Asunción constituye una excepción a dicho régimen de extensión y para sortear este compromiso hubo de presentarse dicho tratado ante la A.L.A.D.I. como un "Acuerdo de Alcance Parcial", previsto en el artículo 7º del Tratado de Montevideo, que se registró bajo el número 18 como una de sus especies, el "Acuerdo de Complementación Económica" (A.C.E. nº 18), suscripto el 29 de noviembre de 1991 por los Estados del MERCOSUR.

De acuerdo a lo manifestado anteriormente el Tratado de Asunción es un acuerdo de alcance parcial enmarcado en las definiciones dada por el Tratado de Montevideo de 1980.

En tal sentido, y de acuerdo al art. 9 º del Tratado de Montevideo de 1980, para darse las condiciones de este tipo de acuerdo:

a) Deberán estar abiertos a la adhesión, previa negociación, de los demás países miembros;

b) Deberán contener cláusulas que propicien la convergencia a fin de que sus beneficios alcancen a todos los países miembros;

[44] Basaldúa Ricardo, ob. Cit.

c) Podrán contener cláusulas que propicien la convergencia con otros países latinoamericanos, de conformidad con los mecanismos establecidos en el presente Tratado;

d) Contendrán tratamientos diferenciales en función de las tres categorías de países reconocidos por el presente Tratado, cuyas formas de aplicación se determinarán en cada acuerdo, así como procedimientos de negociación para su revisión periódica a solicitud de cualquier país miembro que se considere perjudicado;

e) La desgravación podrá efectuarse para los mismos productos o subpartidas arancelarias y sobre la base de una rebaja porcentual respecto de los gravámenes aplicados a la importación originaria de los países no participantes;

f) Deberán tener un plazo mínimo de un año de duración; y

g) Podrán contener, entre otras, normas específicas en materia de origen, cláusulas de salvaguardia, restricciones no arancelarias, retiro de concesiones, renegociación de concesiones, denuncia, coordinación y armonización de políticas. En el caso de que tales normas específicas no se hubieran adoptado, se tendrán en cuenta las disposiciones que establezcan los países miembros en las respectivas materias, con alcance general.

En este sentido, en el Art. 8° del Tratado de Asunción, Los Estados Partes se comprometen a preservar los compromisos asumidos hasta la fecha de la celebración, inclusive los acuerdos firmados en el ámbito de la Asociación Latinoamericana de Integración, y a coordinar sus posiciones en las negociaciones comerciales externas que emprendan durante el período de transición. Para ello:

- Evitarán afectar los intereses de los Estados Partes en las negociaciones comerciales que realicen entre sí hasta el 31 de diciembre de 1994;
- Evitarán afectar los intereses de los demás Estados Partes o los objetivos del Mercado Común en los acuerdos que celebraren con otros países miembros de la Asociación Latinoamericana de Integración durante el período de transición; Celebrarán consultas entre sí siempre que negocien esquemas amplios de desgravación arancelaria tendientes a la formación de zonas de libre comercio con los demás países miembros de la Asociación Latinoamericana de Integración;
- Extenderán automáticamente a los demás Estados Partes cualquier ventaja, favor, franquicia, inmunidad o privilegio que concedan a un producto originario de o destinado a terceros países no miembros de la Asociación Latinoamericana de Integración.

B. EL TRATADO DE ASUNCIÓN COMO TRATADO MARCO

El Tratado de Asunción constituye asimismo un Tratado Marco. En efecto, el Tratado del MERCOSUR al igual que el de las Comunidades Europeas constituye un “tratado marco”, que establece las pautas fundamentales y deja a los órganos que poseen competencias específicas el desarrollo jurídico de las normas necesarias para avanzar en el proceso.

Sergio Abreu Bonilla[45] expresa que "El Tratado de Asunción no debe considerarse como un tratado final constitutivo del MERCOSUR, sino como el instrumento de carácter internacional destinado a hacer posible su concreción. En doctrina, este tipo de acuerdos internacionales se denominan *acuerdos-marco*, pues sólo contienen un "*conjunto de directivas generales, las que deben ser ulteriormente desarrolladas y concretadas por convenios especiales...*". El Tratado de Asunción es un tratado marco que va incluso más allá de esa figura, ya que cumple con la función simultánea de definir un marco general de relaciones, y de instrumentar, para un determinado lapso, algunas de ellas en los Anexos. Desde una óptica jurídica, estaríamos en presencia de un esquema normativo que fluctúa entre un *derecho directivo* que establece bases jurídicas generales, de carácter definitivo, para un determinado programa de integración (Capítulo 1 del Tratado), y un *derecho operativo* constituido por una serie de compromisos jurídicos concretos, de carácter transitorio, constituidos básicamente por los Anexos".

5.3.4 Propósitos

El Art. 1º establece que "Los Estados Partes deciden constituir un Mercado Común, que deberá estar conformado al 31 de diciembre de 1994, el que se denominará "Mercado Común del Sur" (MERCOSUR).

Este Mercado Común implica:

- La libre circulación de bienes, servicios y factores productivos entre los países, a través, entre otros, de la eliminación de los derechos aduaneros y restricciones no arancelarias a la circulación de mercaderías y de cualquier otra medida equivalente;
- El establecimiento de un arancel externo común y la adopción de una política comercial común con relación a terceros Estados o agrupaciones de Estados y la coordinación de posiciones en foros económico-comerciales regionales e internacionales;
- La coordinación de políticas macroeconómicas y sectoriales entre los Estados Partes: de comercio exterior, agrícola, industrial, fiscal, monetaria, cambiaria y de capitales, de servicios, aduanera, de transportes y comunicaciones y otras que se acuerden, a fin de asegurar condiciones adecuadas de competencia entre los Estados Partes;
- El compromiso de los Estados Partes de armonizar sus legislaciones en las áreas pertinentes, para lograr el fortalecimiento del proceso de integración.

Para arribar a la constitución de un mercado común, es preciso realizar un arduo proceso de integración, que presenta básicamente dos *facetas*:

Una *interna* o intra zona que hace a las relaciones entre los Estados Parte y consiste en asegurar la libre circulación interior de las mercaderías originarias de los países miembros así como de los servicios, de los capitales y de las personas.

La libre circulación interior significa:

[45] ABREU BONILLA, Sergio, *MERCOSUR e Integración*, 2da. ed., Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1991, pág. 47.

- Eliminación de restricciones arancelarias o no arancelarias a la circulación económica.
    - Arancelarias: se expresan a través de los derechos aduaneros que imponen restricciones de entrada.
    - No arancelarias: prohibiciones absolutas o relativas a la importación, como cupos o licencias y reglamentaciones comerciales restrictivas que dificultan o impiden sin justificación explicita la circulación económica.
- Asegurarse el trato igualitario o no discriminatorio a las actividades económicas desarrolladas, permitiendo que las empresas, de los profesionales y de los trabajadores de los demás Estados Parte tengan libertad de establecerse y desarrollar sus actividades en libre concurrencia con los nacionales.

Una *externa* o *extra-zona*, que implica la adopción de una política comercial común, que se traduce básicamente en el establecimiento de un arancel externo común configurando una unión tarifaria, y la armonización de las legislaciones.

En conclusión, un mercado común, además de suponer la libre circulación interna para las mercaderías originarias de los Estados a partir de una zona de libre comercio, debe establecerse sobre una "unión aduanera".

5.3.5 Instrumentación

El Tratado de Asunción establece cuáles serán los instrumentos que serán utilizados durante el período de transición, a fin de facilitar la constitución del Mercado Común.

Se enumera así que los Estados Partes adoptan en el Tratado de Asunción:

- Un Régimen General de Origen,
- Un Sistema de Solución de Controversias y
- Cláusulas de Salvaguardia

Durante el período de transición, los principales instrumentos para la constitución del Mercado Común serán:

- Un Programa de Liberación Comercial, que consistirá en rebajas arancelarias progresivas, lineales y automáticas, acompañadas de la eliminación de restricciones no arancelarias o medidas de efectos equivalentes, así como de otras restricciones al comercio entre los Estados Partes, para llegar al 31 de diciembre de 1994 con arancel cero, sin restricciones no arancelarias sobre la totalidad del universo arancelario;
- La coordinación de políticas macroeconómicas que se realizará gradualmente y en forma convergente con los programas de desgravación arancelaria y de eliminación de restricciones no arancelarias indicados en el literal anterior;
- Un arancel externo común, que incentive la competitividad externa de los Estados Partes;

- La adopción de acuerdos sectoriales, con el fin de optimizar la utilización y movilidad de los factores de producción y de alcanzar escalas operativas eficientes.

5.3.6 Principios

- Principio de reciprocidad:

El Mercado Común estará fundado en la reciprocidad de derechos y obligaciones entre los Estados Partes (Art. 2)

En materia de impuestos, tasas y otros gravámenes internos, los productos originarios del territorio de un Estado Parte gozarán, en los otros Estados Partes, del mismo tratamiento que se aplique al producto nacional (Art. 7)

En las relaciones con terceros países, los Estados Partes asegurarán condiciones equitativas de comercio. A tal efecto, aplicarán sus legislaciones nacionales para inhibir importaciones cuyos precios estén influenciados por subsidios, dumping o cualquier otra práctica desleal. Paralelamente, los Estados Partes coordinarán sus respectivas políticas nacionales, con el objeto de elaborar normas comunes sobre competencia comercial.

- Principio de gradualidad y diferenciación

Los Estados Partes reconocen diferencias puntuales de ritmo para la República del Paraguay y para la República Oriental del Uruguay, las que constan en el Programa de Liberación Comercial.

5.3.7 Estructura orgánica

La Administración y ejecución del Tratado y de los acuerdos específicos y decisiones que se adopten en el marco jurídico que el mismo establece durante el período de transición, estará a cargo de los siguientes órganos:

- Consejo del Mercado Común: órgano superior del Mercado Común, correspondiéndole la conducción política del mismo y la toma de decisiones para asegurar el cumplimiento de los objetivos y plazos establecidos para la constitución definitiva del Mercado Común.
- Grupo Mercado Común: es el órgano ejecutivo del Mercado Común y es coordinado por los Ministerios de Relaciones Exteriores.

A. *CONSEJO DEL MERCADO COMUN*

El Consejo está integrado por los Ministros de Relaciones Exteriores y los Ministros de Economía de los Estados Partes.

Se reúne las veces que estime oportuno, y por lo menos una vez al año con la participación de los Presidentes de los Estados Partes.

La Presidencia del Consejo se ejerce por rotación de los Estados Partes y en orden alfabético, por períodos de seis meses. Las reuniones del Consejo son coordinadas por los Ministros de Relaciones Exteriores y podrán ser invitados a participar en ellas otros Ministros o autoridades de nivel ministerial.

B. EL GRUPO MERCADO COMÚN

i. Funciones

El Grupo Mercado Común tiene facultad de iniciativa. Sus funciones son:

- Velar por el cumplimiento del Tratado;
- Tomar las providencias necesarias para el cumplimiento de las decisiones adoptadas por el Consejo;
- Proponer medidas concretas tendientes a la aplicación del Programa de Liberación Comercial, a la coordinación de políticas macroeconómicas y a la negociación de acuerdos frente a terceros;
- Fijar el programa de trabajo que asegure el avance hacia la constitución del Mercado Común.
- Constituir los Sub-grupos de Trabajo que fueren necesarios para el cumplimiento de sus cometidos. Inicialmente contará con los Sub-grupos mencionados en el Anexo V. El Grupo Mercado Común establecerá su
- Dictar el Reglamento interno en el plazo de 60 días a partir de su instalación.

ii. Integración:

Está integrado por cuatro miembros titulares y cuatro miembros alternos por país, que representen a los siguientes organismos públicos:

- Ministerio de Relaciones Exteriores;
- Ministerio de Economía o sus equivalentes (áreas de Industria, Comercio Exterior y/o Coordinación Económica);
- Banco Central.

Podrá convocar, cuando así lo juzgue conveniente, a representantes de otros organismos de la Administración Pública y del Sector Privado.

Cuenta con una Secretaría Administrativa, cuyas principales funciones consisten en la guarda de documentos y comunicación de actividades del mismo. Tiene su sede en la ciudad de Montevideo.

5.3.8 Vigencia y denuncia

El Tratado tendrá duración indefinida.

Los instrumentos de ratificación son depositados ante el Gobierno de la República del Paraguay que comunicará la fecha de depósito a los gobiernos de los demás Estados Partes. El Gobierno de la República del Paraguay notificará al Gobierno de cada uno de los demás Estados Partes la fecha de entrada en vigor del presente Tratado.

i. Adhesión

El Tratado estará abierto a la adhesión, mediante negociación, de los demás países miembros de la ALADI cuyas solicitudes podrán ser examinadas por los Estados Partes después de cinco años de vigencia del Tratado. No obstante, podrán ser consideradas antes del referido plazo las solicitudes presentadas por países miembros de la Asociación Latinoamericana de Integración que no formen parte de esquemas de integración subregional o de una asociación extraregional. La aprobación de las solicitudes debe ser objeto de decisión unánime de los Estados Partes.

ii. Denuncia

El Estado Parte que desee desvincularse del presente Tratado deberá comunicar esa intención a los demás Estados Partes de manera expresa y formal, efectuando dentro de los sesenta (60) días la entrega del documento de denuncia al Ministerio de Relaciones Exteriores de la República del Paraguay que lo distribuirá a los demás Estados Partes.

Formalizada la denuncia, cesarán para el Estado denunciante los derechos y obligaciones que correspondan a su condición de Estado Parte, manteniéndose los referentes al programa de liberación del presente Tratado y otros aspectos que los Estados Partes, junto con el Estado denunciante, acuerden dentro de los sesenta (60) días posteriores a la formalización de la denuncia Esos derechos y obligaciones del Estado denunciante continuarán en vigor por un período de dos (2) años a partir de la fecha de la mencionada formalización.

5.4 OURO PRETO

El 17 de diciembre de 1994 se firmó el Protocolo Adicional al Tratado de Asunción sobre la estructura institucional denominado de Ouro Preto.

Su firma se enmarca en el compromiso consagrado en el artículo 18 del Tratado de Asunción, que expresa: “Antes del establecimiento del Mercado Común, el 31 de diciembre de 1994, los Estados Partes convocarán a una reunión extraordinaria con el objeto de determinar la estructura institucional definitiva de los órganos de administración del Mercado Común, así como las atribuciones específicas de cada uno de ellos y su sistema de adopción de decisiones”.

Este Protocolo posee la misma jerarquía que el Tratado de Asunción y forma parte integrante del mismo introduciéndole modificaciones de importancia. Fundamentalmente, reemplaza todo el capítulo relativo a la estructura institucional por una nueva regulación que consagra nuevos órganos y precisa y amplía la competencia de los existentes.

Además, otorga personalidad jurídica de Derecho Internacional al MERCOSUR (art. 34), procura asegurar la aplicabilidad interna de las medidas adoptadas por sus órganos decisorios y precisa las fuentes jurídicas del MERCOSUR.

Por otra parte, si bien se menciona en los considerandos, el Protocolo adicional de Ouro Preto reviste importancia ya que se reconoce a la Unión aduanera como una etapa previa para la conformación de un mercado común (considerando primero: *“...la puesta en funcionamiento de una unión aduanera como etapa previa a la construcción de un mercado común”*).

El Protocolo Adicional de Ouro Preto tiene como segundo objetivo adaptar la estructura institucional del MERCOSUR a las transformaciones ocurridas;

5.4.1 Estructura institucional del MERCOSUR

De acuerdo a lo dispuesto por el Art. 1º la estructura institucional del MERCOSUR contará con los siguientes órganos:

- El Consejo del Mercado Común (CMC);
- El Grupo Mercado Común (GMC);
- La Comisión de Comercio del MERCOSUR (CCM);
- La Comisión Parlamentaria Conjunta (CPC);
- El Foro Consultivo Económico-Social (FCES);
- La Secretaría Administrativa del MERCOSUR (SAM).

En los términos del Protocolo, se podrán crear los órganos auxiliares que fueren necesarios para la consecución de los objetivos del proceso de integración.

Son órganos con capacidad decisoria, de naturaleza intergubernamental: el Consejo del Mercado Común, el Grupo Mercado Común y la Comisión de Comercio del MERCOSUR. El Tratado de Asunción en su artículo 9º instituía únicamente dos órganos: el Consejo del Mercado Común (C.M.C.) y el Grupo Mercado Común (G.M.C.).

Con anterioridad a la aprobación de este Protocolo, el Consejo mediante Decisión C.M.C. nº 9/94 creó la Comisión de Comercio del MERCOSUR (C.C.M.). En el presente Protocolo se regula a la misma en los artículos 16 a 21.

En el Protocolo de Ouro Preto se establece que los órganos que tienen capacidad de decisión dentro del MERCOSUR están integrados por representantes de los Estados. En consecuencia no se prevén órganos supranacionales ni comunitarios, como son en la Unión Europea la Comisión y el Tribunal.

Finalmente, el artículo 19 del Protocolo faculta a la Comisión de Comercio del MERCOSUR a establecer los comités técnicos necesarios para el adecuado cumplimiento de sus funciones.

A. EL CONSEJO DEL MERCADO COMÚN

El Consejo del Mercado Común es el órgano superior del MERCOSUR al cual incumbe la conducción política del proceso de integración y la toma de decisiones para asegurar el cumplimiento de los objetivos establecidos por el Tratado de Asunción y para alcanzar la constitución final del mercado común.

El Consejo del Mercado Común estará integrado por los ministros de Relaciones Exteriores, y por los ministros de Economía, o sus equivalentes, de los Estados Partes.

La Presidencia del Consejo del Mercado Común será ejercida por rotación de los Estados Partes, en orden alfabético, por un período de seis meses.

El Consejo del Mercado Común se reunirá todas las veces que lo estime oportuno, debiendo hacerlo por lo menos una vez por semestre con la participación de los presidentes de los Estados Partes.

Las reuniones del Consejo del Mercado Común serán coordinadas por los Ministerios de Relaciones Exteriores y podrán ser invitados a participar en ellas otros ministros o autoridades de nivel ministerial.

Son funciones y atribuciones del Consejo del Mercado Común:

- Velar por el cumplimiento del Tratado de Asunción, de sus protocolos y de los acuerdos firmados en su marco;
- Formular políticas y promover las acciones necesarias para la conformación del mercado común;
- Ejercer la titularidad de la personalidad jurídica del MERCOSUR;
- Negociar y firmar acuerdos, en nombre del MERCOSUR, con terceros países, grupos de países y organismos internacionales. Dichas funciones podrán ser delegadas por mandato expreso al Grupo Mercado Común.
- Pronunciarse sobre las propuestas que le sean elevadas por el Grupo Mercado Común;
- Crear reuniones de ministros y pronunciarse sobre los acuerdos que le sean remitidos por las mismas;
- Crear los órganos que estime pertinentes, así como modificarlos o suprimirlos;
- Aclarar, cuando lo estime necesario, el contenido y alcances de sus decisiones;
- Designar al director de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR;
- Adoptar decisiones en materia financiera y presupuestaria;
- Homologar el reglamento interno del Grupo Mercado Común;
- El Consejo del Mercado Común se pronunciará mediante decisiones, las que serán obligatorias para los Estados Partes.

i. Potestades legislativas

Respecto de las potestades legislativas es importante señalar que tanto el Consejo del Mercado Común, del Grupo Mercado Común y de la Comisión de Comercio del MERCOSUR tienen la atribución de dictar normas obligatorias para los Estados Parte.

Estas normas conforman el derecho derivado o secundario del MERCOSUR.

La Constitución Nacional en el artículo 75 inciso 24, (reforma de 1994) establece que las normas dictadas por organizaciones supraestatales a las que los tratados de integración les hubieren delegado competencias tienen jerarquía superior a las leyes.

No obstante, tal como ha señalado la doctrina dado que el Consejo del Mercado Común, el Grupo Mercado Común y la Comisión de Comercio del MERCOSUR no

tienen carácter supraestatal, no resulta de aplicación todavía —mientras se mantenga el carácter intergubernamental— lo previsto en la norma citada de la Constitución Nacional argentina. En consecuencia, las normas que dicten dichos órganos no están por encima de las leyes nacionales[46].

El Consejo del Mercado Común es también un órgano con potestades administrativas.

El artículo 2º recalca que los tres órganos con capacidad de dictar normas obligatorias, es decir el Consejo, el Grupo y la Comisión de Comercio, son de naturaleza intergubernamental y no supranacional.

Tal como señalamos anteriormente, las normas dictadas por los órganos con capacidad decisoria mencionados carecen, en principio, de aplicación directa, por lo que deben ser receptadas o incorporadas al orden jurídico de cada Estado Parte mediante el procedimiento que corresponda a la naturaleza de la norma de que se trate.

Opiniones doctrinarias respecto del Protocolo Adicional de Ouro Preto

Tal como lo señala Basaldúa en su obra "MERCOSUR y Derecho de la Integración"[47] las deficiencias del Protocolo de Ouro Preto para la consecución de los objetivos mencionados en el Tratado de Asunción ha sido puesta de manifiesto por numerosas voces doctrinarias.

En tal sentido el autor mencionado cita a:

---

[46] Conf.: Arbuet Vignali, Heber, que afirma que en el Protocolo de Ouro Preto: "... no se dio el siguiente paso importante en los procesos de integración y propio de la supranacionalidad, ya que (...) quienes resultan obligados son los Estados, los que deberán tomar las providencias necesarias para que las decisiones, resoluciones y directivas se apliquen dentro de sus fronteras, pero éstas no obligan directamente dentro del territorio del futuro Mercado Común, ni son prevalentes" (*El Protocolo...,* cit., pág. 49); Barón Knoll de Bertolotti, Silvina, que expresa: "La ausencia de supranacionalidad impide que ellos puedan actuar con verdadero *imperium*, no sólo sobre los Estados miembros, sino también sobre sus habitantes" (*Administración y Gobierno del MERCOSUR*, cit., pág. 146); Mangas Martín, Araceli, que sostiene: "En el MERCOSUR sólo se habla de decisiones y de su obligatoriedad *para los Estados*; no generan efecto directo ni se imponen sobre el derecho interno, hasta el punto de que es una ironía declarar que son obligatorias las decisiones del Consejo, del Grupo y de la Comisión de Comercio (arts. 42 y 2º del Protocolo) y luego reconocer que no entrarán en vigor hasta que en todos y cada uno de los Estados, individualmente, no se hayan adoptado las medidas internas para asegurar su cumplimiento (arts. 38 y 40). No se puede hablar de un derecho común o comunitario..." (*Unión Europea y MERCOSUR: perspectiva jurídico-institucional y política comparada*, Revista Jurídica de Buenos Aires, I-II-III, U.B.A., Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Departamento Publicaciones, La Ley, Buenos Aires, 1996, págs. 9 y 10); Ruíz Díaz Labrano, Roberto, que sostiene que "De acuerdo a la actual estructura funcional de los órganos del MERCOSUR no nos encontramos frente a órganos supranacionales..." ("Naturaleza jurídica del MERCOSUR", en *MERCOSUR. Balance y Perspectivas,* cit., pág. 22). En contra: Freeland López Lecube, Alejandro, que expresa: "A partir de la sanción del artículo 75 inciso 24, de la Constitución Nacional, no pueden caber dudas, en la Argentina, de que las normas derivadas de los órganos del MERCOSUR prevalecen sobre las leyes internas" (*Manual de Derecho Comunitario*, cit., pág. 274).

[47] Basaldua, Roberto X. Abeledo Perrot, Bs.As. 1999, Capítulo 10.

Accioly, Elizabeth, que sostiene: "...llegamos a la conclusión de que existe la necesidad de la creación de un marco jurídico similar al del Tratado de Roma, que regule las normas y metas comunes, si se pretende una solución lógica y seria para los problemas que surgirán a medida que este proyecto avance. En el momento actual, todavía, se puede optar por una estructura intergubernamental, pero debemos ser conscientes de que los objetivos que se alcanzarán con esta estructura solamente traerán parte de los beneficios que reportará una integración total" (*MERCOSUR y Unión Europea. Estructura jurídico-institucional*, 2ª ed., Juruá Editora, Curitiba, 1998, pág. 166).

Arbuet-Vignali, Heber, que advierte: "...el MERCOSUR se propone constituir un mercado común, pero éste no puede existir sin una profundización en la integración y sin un derecho que, de cualquier manera que lo llamemos, incluya la idea de supranacionalidad. Con su actual estructura, el Mercado Común del Sur se puede expandir, pero no puede profundizarse; en esta dimensión va a estancarse (...). Si se desea no caer en el marasmo frustrante es urgente el cambio de institucionalidad y de ahí la importancia del Derecho. La regulación MERCOSUR debe transitar del actual sistema de Derecho Internacional Público a un sistema que permita profundizar los compromisos y los vínculos, salvaguardando las identidades profundas amparadas por la soberanía. Las actuales debilidades institucionales son muy serias. Será difícil avanzar sin un órgano jurisdiccional para la solución de algunas controversias, con autoridad sobre los Estados para determinar un ingreso armónico de la normativa común, con capacidad para imponer una interpretación y aplicación uniforme de la misma y para encauzar la solución jurídica de algunos conflictos entre particulares" ("Reflexiones políticas, jurídicas y epistemológicas sobre el MERCOSUR", en *Economía globalizada y MERCOSUR*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1998, págs. 27 y 28).

Barón Knoll de Bertolotti, Silvina, que afirma que "...el actual marco institucional no es suficiente para encarar un proceso de integración que concluya con la conformación del Mercado Común del Sur" y agrega: "Por ello pensamos que la estructura fijada por el Protocolo de Ouro Preto no *agota* la previsión establecida en el art. 18 del Tratado de Asunción, pues no estamos en presencia de la estructura definitiva a la cual se refiere dicho artículo" (*Administración y Gobierno del MERCOSUR,* Depalma, Buenos Aires, 1997, págs. 151 y 152).

Buscaglia, Edgardo, que considera: "...es posible que el fortalecimiento del MERCOSUR requiera que se deleguen algunos de los poderes nacionales en instituciones supranacionales. Sin estos cambios es poco probable que los problemas que ahora están dividiendo a los países del MERCOSUR sean resueltos en forma satisfactoria y la integración pueda seguir avanzando a un paso sostenido" (*Análisis de los determinantes legales y económicos de la integración en América Latina: el caso del MERCOSUR*, revista Contribuciones, nº 6, Fundación Konrad Adenauer - Centro Interdisciplinario de Estudios sobre el Desarrollo Latinoamericano (CIEDLA), Buenos Aires, 1996, pág. 212).

Ekmekdjian, Miguel Ángel, opina que la "...estructura jurídica definitiva difiere muy poco de la anterior estructura provisoria que se desprendía del cap. II del Tratado de Asunción. Lamentablemente, se perdió otra oportunidad para mejorar el funcionamiento del MERCOSUR, otorgándole mayor solidez y fluidez institucional, tomando como modelo a la de la Unión Europea. La naturaleza jurídica de los órganos del MERCOSUR responde a la de los organismos intergubernamentales, alejándose de aquellos que pueden funcionar con cierta independencia de los gobiernos. Creo que esto es un error de ingeniería institucional, porque retarda el

proceso de integración, al requerir cada vez, la unanimidad de voto y de mayoría (consenso)" (*Introducción al Derecho Comunitario Latinoamericano*, cit., pág. 211).

Faria, Werter R., considera que "La estructura institucional del MERCOSUR no es adecuada para una organización de integración y, juntamente con el sistema de aplicación interna de las normas emanadas de sus órganos con capacidad decisoria y con el sistema de solución de controversias, debe ser revisada" ("La estructura orgánica del MERCOSUR", en *Economía globalizada y MERCOSUR*, cit., pág. 53).

Lavopa, Jorge H., afirma: "Desde el punto de vista institucional, el proceso de integración que se ha iniciado deberá seguir evolucionando, hasta llegar a disponer de una estructura adecuada, un proceso de toma de decisiones equilibrado que garantice la promoción de los intereses del conjunto y la preservación de los de cada Estado, requiriendo una fluída interrelación entre las estructuras comunitarias y los órganos gubernamentales" (*La dimensión jurídica de la integración*, revista Contribuciones, nº 4, cit., pág. 186).

Midón, Mario A. R., que expresa: "...la conformación vigente no es la definitiva y como tal se halla sujeta a las innovaciones que según las circunstancias de oportunidad y conveniencia se reputen como apropiadas para el funcionamiento de la asociación. En buen romance, desde el punto de vista institucional, aunque hemos mejorado en relación al Tratado de Asunción, el esquema adoptado es —si se lo coteja con su precedente— de similar factura en lo tocante a su provisoriedad" (*Derecho de la Integración. Aspectos institucionales del MERCOSUR*, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 1998, pág. 298).

Moavro, Horacio, Orieta, Pedro W., y Parera, Ricardo G., con relación a la institucionalidad del MERCOSUR, opinan: "En esta etapa, signada por la consolidación y perfeccionamiento de la Unión Aduanera, y la profundización del proceso de integración, su institucionalidad parece insuficiente por la diversidad y complejidad de los temas a negociar, aunque en un sentido lato pueda afirmarse que los regímenes de adecuación y convergencia tienen también cierta automaticidad". Y agregan: "Con más razón, esta institucionalidad resulta insuficiente, si de verdad se quiere avanzar en dirección al Mercado Común" (*Las Instituciones del MERCOSUR,* Documento de Trabajo nº 3/1997, Fundación Konrad Adenauer - CIEDLA, Buenos Aires, 1997, pág. 50).

Peña, Félix, expresa "A medida que se avanza en su desarrollo, el MERCOSUR está poniendo en evidencia algunas insuficiencias jurídico-institucionales, a veces por deficiencias y otras por carencias, que merecen reflexión y sobre todo acción" (*Reglas de juego e instituciones en el MERCOSUR*, separata de la Revista de Derecho Privado y Comunitario nº 14, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, abril 1997, pág. 395).

B. DEL GRUPO MERCADO COMÚN

El Art. 10 expresa que el Grupo Mercado Común es el órgano ejecutivo del MERCOSUR.

La norma coincide con lo que preveía el Tratado de Asunción en el artículo 13, primer párrafo.

Al mismo le compete la adopción de las medidas pertinentes para asegurar el cumplimiento de lo dispuesto en el Tratado de Asunción y en las Decisiones del Consejo del Mercado Común pero no es competente para la formulación de la

política del MERCOSUR. Puede, asimismo, elevar al Consejo propuestas, bajo la forma de proyectos de Decisiones a dictarse por este último ejerciendo una función de iniciativa.

Estará integrado por cuatro miembros titulares y cuatro miembros alternos por país, designados por los respectivos Gobiernos, entre los cuales deben constar obligatoriamente representantes de los Ministerios de Relaciones Exteriores, de los Ministerios de Economía (o equivalentes) y de los Bancos Centrales. El Grupo Mercado Común será coordinado por los Ministerios de Relaciones Exteriores.

El Grupo Mercado Común se reunirá de manera ordinaria o extraordinaria, tantas veces como se hiciere necesario, en las condiciones establecidas en su Reglamento Interno.

El Art. 14 establece que son funciones y atribuciones del Grupo Mercado Común:

- Velar, dentro de los límites de su competencia, por el cumplimiento del Tratado de Asunción, de sus Protocolos y de los acuerdos firmados en su marco;
- Proponer proyectos de Decisión al Consejo del Mercado Común;
- Tomar las medidas necesarias para el cumplimiento de las Decisiones adoptadas por el Consejo del Mercado Común;
- Fijar programas de trabajo que aseguren avances para el establecimiento del mercado común;
- Crear, modificar o suprimir órganos tales como subgrupos de trabajo y reuniones especializadas, para el cumplimiento de sus objetivos;
- Manifestarse sobre las propuestas o recomendaciones que le fueren sometidas por los demás órganos del MERCOSUR en el ámbito de sus competencias;
- Negociar, con la participación de representantes de todos los Estados Partes, por delegación expresa del Consejo del Mercado Común y dentro de los límites establecidos en mandatos específicos concedidos con esa finalidad, acuerdos en nombre del MERCOSUR con terceros países, grupos de países y organismos internacionales. El Grupo Mercado Común, cuando disponga de mandato para tal fin, procederá a la firma de los mencionados acuerdos. El Grupo Mercado Común, cuando sea autorizado por el Consejo del Mercado Común, podrá delegar los referidos poderes a la Comisión de Comercio del MERCOSUR;
- Aprobar el presupuesto y la rendición de cuentas anual presentada por la Secretaría Administrativa del MERCOSUR;
- Adoptar Resoluciones en materia financiera presupuestaria, basado en las orientaciones emanadas del Consejo;
- Someter al Consejo del Mercado Común su Reglamento Interno;
- Organizar las reuniones del Consejo del Mercado Común y preparar los informes y estudios que éste le solicite;
- Elegir al Director de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR;

- Supervisar las actividades de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR;
- Homologar los Reglamentos Internos de la Comisión de Comercio y del Foro Consultivo Económico-Social.

Completan la estructura institucional del MERCOSUR los subgrupos de trabajo que el Grupo Mercado Común estableció mediante la Resolución nº 20/95, a los fines de distribuir los temas de su competencia entre nuevos subgrupos de trabajo.

Los mismos son:

- S.G.T. nº 1: Comunicaciones
  - Las Resoluciones G.M.C. nros. 15/96 y 20/96 establecieron "Pautas negociadoras" para el S.G.T. nº 1.
- S.G.T. nº 2: Minería
- S.G.T. nº 3: Reglamentos técnicos
  - La Resolución G.M.C. nº 61/97 estableció "Pautas negociadoras" para el S.G.T. nº 3.
  - Mediante Resolución G.M.C. nº 77/98 se modificó la denominación de este S.G.T. por el de "Reglamentos técnicos y evaluación de la conformidad" (art. 3º, Párrafo Único).
  - El Comité MERCOSUR de Normalización depende del mismo
- S.G.T. nº 4: Asuntos financieros
  - La Resolución G.M.C. nº 7/92 creó la Comisión sobre seguros dentro de este S.G.T. nº 4.
  - La Resolución G.M.C. nº 57/97 estableció las "Pautas negociadoras".
- S.G.T. nº 5: Transporte e infraestructura
- S.G.T. nº 6: Medio ambiente
  - Con su creación se sustituye a la Reunión Especializada de Medio Ambiente, que fuera creada por Resolución G.M.C. nº 22/92.
- S.G.T. nº 7: Industria
- S.G.T. nº 8: Agricultura
  - Mediante Resolución G.M.C. nº 147/96 se estableció el "Programa de trabajo".
  - Las Resoluciones G.M.C. nros. 8/98 y 75/98 establecieron "Pautas negociadoras".
- S.G.T. nº 9: Energía
  - La Resolución G.M.C. nº 150/96 fijó las "Pautas negociadoras" para este S.G.T.
- S.G.T. nº 10: Asuntos laborales, empleo y seguridad social.

- La Resolución G.M.C. nº 115/96 estableció “Pautas negociadoras” para este S.G.T., las que fueron ampliadas por Resolución G.M.C. nº 153/96.
- En los días 12 al 14 de diciembre de 1996, en la reunión celebrada en Fortaleza, se decidió la creación de otro S.G.T. referido a la salud.

– S.G.T. nº 11: Salud

- Este Grupo fue creado por Resolución G.M.C. nº 151/96 y mediante la Resolución G.M.C. nº 4/98 se fijaron “Pautas negociadoras” para el mismo.

Además de los Comités Técnicos y los Subgrupos de Trabajo se han creado otros organismos auxiliares:

– El Comité de Cooperación Técnica (C.C.T.), organismo encargado de examinar los acuerdos de cooperación a celebrarse con organismos internacionales. El mismo está contemplado en la Resolución G.M.C. nº 20/95.

– Los Grupos *Ad Hoc*, que funcionan como grupos de trabajo auxiliares del Grupo Mercado Común.

– Servicios (Resoluciones G.M.C. nros. 20/95 y 67/97). Este Grupo *Ad Hoc* fue sustituido por el “Grupo Servicios del MERCOSUR”, creado por Resolución G.M.C. nº 31/98.

– Aspectos institucionales (Resolución G.M.C. nº 20/95).

– Relacionamiento externo (Resolución G.M.C. nº 34/95). Este Grupo reemplazó a los Grupos Ad Hoc “MERCOSUR-A.L.A.D.I.” y “MERCOSUR-O.M.C.”, previstos en la Resolución G.M.C. nº 20/95.

– Compras gubernamentales (Resolución G.M.C. nº 79/97).

– Cueros (Resoluciones G.M.C. nros. 154/96, 6/96 y 81/97).

– Azúcar (Resolución G.M.C. nº 20/95).

– Presupuesto y organización de la S.A.M. (Resolución G.M.C. nº 39/95)

– Tratamiento de políticas públicas que distorsionen la competividad (Resolución G.M.C. nº 15/96).

También se atribuye al Grupo Mercado Común la creación de “Reuniones especializadas” para la consecución de sus objetivos.

Cabe recordar que, antes de la vigencia del Protocolo de Ouro Preto, el Consejo del Mercado Común mediante Decisión nº 9/91 instituyó las “Reuniones especializadas”, previendo su creación por el Grupo Mercado Común.

– La Resolución G.M.C. nº 12/91 creó la Reunión Especializada de Turismo, luego incluida en la Resolución G.M.C. nº 20/95.

– La Resolución G.M.C. nº 22/92 creó la Reunión Especializada de Medio Ambiente.

- Esta R.E. fue reemplazada por el S.G.T. nº 6 sobre Medio Ambiente, creado por Resolución G.M.C. nº 20/95.
- La Resolución G.M.C. nº 24/92 creó la Reunión Especializada de Ciencia y Tecnología.
- La Resolución G.M.C. nº 34/92 creó la Reunión Especializada sobre Cultura.
- La Resolución G.M.C. nº 155/96 creó la Reunión Especializada de Comunicación Social.
- La Resolución G.M.C. nº 20/98 creó la Reunión Especializada de la Mujer.
- La Resolución G.M.C. nº 76/98 creó la Reunión Especializada de Autoridades de Aplicación en materia de drogas.

C. DE LA COMISIÓN DE COMERCIO DEL MERCOSUR

El Art. 16 establece que la Comisión de Comercio del MERCOSUR, será el órgano encargado de asistir al Grupo Mercado Común y tendrá competencia para velar por la aplicación de los instrumentos de política comercial común acordados por los Estados Partes para el funcionamiento de la unión aduanera, así como efectuar el seguimiento y revisar los temas y materias relacionados con las políticas comerciales comunes, con el comercio intra-MERCOSUR y con terceros países.

Se trata de la creación de un órgano que no estaba previsto en el Tratado de Asunción. No obstante, antes de su recepción por el Protocolo de Ouro Preto, el mismo había sido creado por el Consejo del Mercado Común, en razón de su "necesidad", mediante Decisión nº 9/94, adoptada en su sexta reunión celebrada en Buenos Aires el 5 de agosto de 1994. Dicha creación fue entendida como el ejercicio de una potestad que excedía la competencia atribuida al Consejo del Mercado Común por ello, a partir de su ratificación por el Protocolo de Ouro Preto la misma se convierte en regular.

La Comisión tiene funciones que hacen tanto a la conformación de la zona de libre comercio (aspecto relativo a la intra-zona) como a la constitución de la Unión aduanera (aspecto referido a la extra-zona).

Entre los instrumentos de política comercial son fundamentalmente el Arancel Externo Común, el régimen de origen, las restricciones no arancelarias, las prácticas desleales de comercio, la defensa de la competencia y del consumidor, las zonas francas y los regímenes automotor, textil y azucarero.

La Comisión de Comercio del MERCOSUR, de acuerdo al Protocolo, estará integrada por cuatro miembros titulares y cuatro miembros alternos por Estado Parte y será coordinada por los Ministerios de Relaciones Exteriores debiendo reunirse por lo menos una vez al mes o siempre que le fuera solicitado por el Grupo Mercado Común o por cualquiera de los Estados Partes.

Son funciones y atribuciones de la Comisión de Comercio del MERCOSUR:

- Velar por la aplicación de los instrumentos comunes de política comercial intra-MERCOSUR y con terceros países, organismos internacionales y acuerdos de comercio;

- Considerar y pronunciarse sobre las solicitudes presentadas por los Estados Partes con respecto a la aplicación y al cumplimiento del arancel externo común y de los demás instrumentos de política comercial común;
- Efectuar el seguimiento de la aplicación de los instrumentos de política comercial común en los Estados Partes;
- Analizar la evolución de los instrumentos de política comercial común para el funcionamiento de la unión aduanera y formular Propuestas a este respecto al Grupo Mercado Común;
- Tomar las decisiones vinculadas a la administración y a la aplicación del arancel externo común y de los instrumentos de política comercial común acordados por los Estados Partes;
- Informar al Grupo Mercado Común sobre la evolución y la aplicación de los instrumentos de política comercial común, sobre la tramitación de las solicitudes recibidas y sobre las decisiones adoptadas a respecto de las mismas;
- Proponer al Grupo Mercado Común nuevas normas o modificaciones a las normas existentes en materia comercial y aduanera del MERCOSUR;
- Proponer la revisión de las alícuotas arancelarias de ítems específicos del arancel externo común, inclusive para contemplar casos referentes a nuevas actividades productivas en el ámbito del MERCOSUR;
- Establecer los comités técnicos necesarios para el adecuado cumplimiento de sus funciones, así como dirigir y supervisar las actividades de los mismos;
- Desempeñar las tareas vinculadas a la política comercial común que le solicite el Grupo Mercado Común;
- Adoptar el Reglamento Interno, que someterá al Grupo Mercado Común para su homologación.

De conformidad con la atribución conferida de crear los Comités Técnicos necesarios, la Comisión por medio de su Directiva nº 1/95, creó los diez Comités Técnicos siguientes:

- C.T. nº 1: Aranceles, nomenclatura y clasificación de mercaderías
- C.T. nº 2: Asuntos aduaneros

Existen Subcomités técnicos:

- S.C.T. Controles y operativa de frontera
- S.C.T. Legislación aduanera
- S.C.T. Valoración (Directiva nº 2/95)
- S.C.T. Prevención y lucha contra ilícitos aduaneros (Directiva nº 18/95)
- S.C.T. Procedimientos aduaneros (Directiva nº 2/96)
- C.T. nº 3: Normas y disciplinas comerciales. Mediante Directiva nº 8/95 se creó el Subcomité Técnico (S.C.T.) de Estadísticas de Comercio Exterior en el ámbito de este C.T.

- C.T. nº 4: Políticas públicas que distorsionan la competitividad. Por Resolución G.M.C. nº 79/97 se creó un Grupo *Ad-Hoc* sobre Compras gubernamentales. Mediante la Directiva nº 14/95 se prorrogó su funcionamiento
- C.T. nº 5: Defensa de la competencia. La Directiva nº 9/97 contempla sus funciones y competencia
- C.T. nº 6: Prácticas desleales y salvaguardias. La Directiva nº 11/95 prorrogó su funcionamiento
- C.T. nº 7: Defensa del consumidor
- C.T. nº 8: Restricciones y medidas no arancelarias. La Directiva 1/98 contempló el ajuste de la base de datos.
- C.T. nº 9: Sector automotriz
- C.T. nº 10: Sector textil

Cabe mencionar, además, dos Comités que dependen de la Comisión de Comercio del MERCOSUR:

- Comité de Defensa comercial y Salvaguardias (Decisión nº 17/96).
- Comité de Defensa de la Competencia (Decisión nº 18/96).

El Art. 20 establece que la Comisión de Comercio del MERCOSUR se pronunciará mediante Directivas o Propuestas. Las Directivas serán obligatorias para los Estados Partes.

Al igual que lo previsto en los artículos 9º y 15 para las decisiones del Consejo del Mercado Común y las resoluciones del Grupo Mercado Común, la norma en comentario establece la obligatoriedad respecto de los Estados miembros de las normas dictadas por la Comisión de Comercio del MERCOSUR cuando éstas revistan el carácter de “directivas”. En cambio, las meras “propuestas” no tienen dicho efecto, lo que se explica por su naturaleza.

Tal como señalamos anteriormente como consecuencia de la naturaleza intergubernamental las normas que dictan no constituyen un derecho supraestatal.

Por ultimo, el Art. 21 otorga a la Comisión de Comercio del MERCOSUR la consideración de las reclamaciones presentadas por las Secciones Nacionales de la Comisión de Comercio del MERCOSUR, originadas por los Estados Partes o en demandas de particulares —personas físicas o jurídicas—, relacionadas con las situaciones previstas en los artículos 1º o 25 del Protocolo de Brasilia, cuando estuvieran dentro de su área de competencia.

El examen de las referidas reclamaciones en el ámbito de la Comisión de Comercio del MERCOSUR no obstará la acción del Estado Parte que efectuó la reclamación, al amparo del Protocolo de Brasilia para Solución de Controversias.

Las reclamaciones originadas en los casos establecidos en el presente artículo se tramitarán de acuerdo a los procedimientos previstos en el Anexo de este Protocolo.

Se trata básicamente de las materias relacionadas con el comercio extra-zona e intra-zona. Las primeras se traducen en las políticas comerciales comunes hacia los

terceros países (restricciones arancelarias —v. gr. Arancel Externo Común— y no arancelarias). Las segundas se refieren a asegurar el libre comercio dentro del ámbito del MERCOSUR.

El reclamo debe fundarse en la violación o incumplimiento del Tratado de Asunción, de los acuerdos firmados en el marco del mismo o del derecho derivado del MERCOSUR (conf. arts. 1º y 25 del Protocolo de Brasilia y 43, Parágrafo Único, del presente Protocolo).

D. DE LA COMISIÓN PARLAMENTARIA CONJUNTA

El Art. 22 prevé que la Comisión Parlamentaria Conjunta es el órgano representativo de los Parlamentos de los Estados Partes en el ámbito del MERCOSUR.

El Tratado de Asunción en su artículo 24 preveía el establecimiento de una "Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR", en la cual estuvieran representados los miembros del Poder Legislativo de los Estados Partes.

En la Argentina, se dictó en consecuencia la ley 24109 (B.O., 5-VIII-1992), cuyo artículo 1° dispuso: "Créase en el ámbito del Congreso Nacional una Comisión Bicameral del MERCOSUR, integrada por ocho senadores y ocho diputados, que serán elegidos por sus respectivos cuerpos".

La Comisión Parlamentaria Conjunta estará integrada por igual número de parlamentarios representantes de los Estados Partes.

De acuerdo al artículo 2º del Reglamento de 1997 de la C.P.C., el número máximo de legisladores que puede designar cada país asciende a dieciséis. Se precisa en esa norma que "*La Comisión sólo podrá estar integrada por parlamentarios en ejercicio de su mandato*".

El artículo 23 establece que "La Mesa Ejecutiva de cada Estado Parte, será elegida por la Sección Nacional de cada uno de ellos, en la forma en que lo considere más conveniente. Estará compuesta por: un Presidente, un Vicepresidente, un Secretario General y un Secretario Adjunto".

Los integrantes de la Comisión Parlamentaria Conjunta serán designados por los respectivos Parlamentos nacionales, de acuerdo con sus procedimientos internos.

La Comisión Parlamentaria Conjunta procurará acelerar los procedimientos internos correspondientes en los Estados Partes para la pronta entrada en vigor de las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR, previstos en el artículo 2º del Protocolo. De la misma manera, coadyuvará en la armonización de legislaciones, tal como lo requiera el avance del proceso de integración. Cuando fuere necesario, el Consejo solicitará a la Comisión Parlamentaria Conjunta el examen de temas prioritarios.

Las funciones y atribuciones de este órgano se establecieron en el artículo 3º del Reglamento de 1997 de la C.P.C., luego de expresar que *La Comisión tendrá carácter consultivo, deliberativo y de formulación de Declaraciones, de Disposiciones y Recomendaciones*.

Entre las mismas cabe mencionar

- Acompañar la marcha del proceso de integración regional expresado en la formación del Mercado Común del Sur —MERCOSUR— e informar a los Congresos nacionales a ese respecto;
- Desarrollar las acciones necesarias para facilitar la futura instalación del Parlamento del MERCOSUR;
- Solicitar a los órganos institucionales del MERCOSUR, informaciones respecto a la evolución del proceso de integración, especialmente en lo que se refiere a los planes y programas de orden político, económico, social y cultural;
- Constituir Subcomisiones para el análisis de los temas relacionados con el actual proceso de integración;
- Emitir Recomendaciones y Dictámenes respecto a la conducción del proceso de integración y de la formación del Mercado Común, y sobre Decisiones, Resoluciones, Directivas y Propuestas, que deban ser dictadas por los órganos institucionales pertinentes del MERCOSUR;
- Elaborar la Política Legislativa de integración y realizar los estudios necesarios tendientes a la armonización de las legislaciones de los Estados Partes, aprobar los proyectos correspondientes y otras normas de derecho comunitario, que serán remitidos a la consideración de los Parlamentos nacionales;
- Acelerar los procedimientos internos correspondientes en los Estados Partes para la pronta entrada en vigor de las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR;
- Concertar relaciones de cooperación con los Parlamentos de terceros países y con otras entidades constituidas en el ámbito de los demás esquemas de integración regional;
- Establecer relaciones y suscribir acuerdos sobre cooperación y asistencia técnica con organismos públicos y privados, de carácter nacional, regional, supranacional e internacional;
- Sin perjuicio de la enumeración antecedente, la Comisión podrá establecer otras atribuciones dentro del marco del Tratado de Asunción y del Protocolo de Ouro Preto.

La Comisión Parlamentaria Conjunta remitirá Recomendaciones al Consejo del Mercado Común, por intermedio del Grupo Mercado Común. Se trata de meras propuestas, que no crean obligaciones.

E. DEL FORO CONSULTIVO ECONÓMICO-SOCIAL

El Art. 28 establece que el Foro Consultivo Económico-Social es el órgano de representación de los sectores económicos y sociales y estará integrado por igual número de representantes de cada Estado Parte. El Foro Consultivo Económico-Social tendrá función consultiva y se manifestará mediante Recomendaciones al Grupo Mercado Común.

Se trata de crear un ámbito de gravitación a empresarios y trabajadores, los que hasta entonces sólo tenían un espacio en el sistema a través del Subgrupo de trabajo para políticas sectoriales específicas. Pese al carácter no vinculante de sus

poderes, se espera que tengan una importante influencia en materias tales como la estructuración de políticas sociales, la profundización en la solución de sus problemas, la armonización de las políticas de salarios y empleos, etc.

Con relación a la composición la Sección Nacional de Argentina se integró con la Unión Industrial, la Confederación General del Trabajo, la Sociedad Rural, la Cámara de Comercio y Acción del Consumidor. A ellos se agregaron la Cámara Argentina de la Construcción, la Cámara de Importadores, la Unión Argentina de Entidades de Servicios y la Confederación General Económica. La Sección Nacional de Brasil se integró con la Central Única de Trabajadores, Confederación Nacional de Agricultura, Confederación General de Trabajadores, Confederación Nacional de Comercio, Confederación Nacional de la Industria, Confederación de Transporte, Fuerza Sindical e Instituto Brasileño de Defensa del Consumidor. La Sección Nacional de Paraguay se integró con la Federación de la Producción, la Industria y el Comercio, la Sociedad Nacional de Agricultura, el Centro de Importadores, la Central Unitaria de Trabajadores y la Confederación Paraguaya de Trabajadores. La Sección Nacional de Uruguay está compuesta por PIT-CNT (Plenario Intersindical de Trabajadores - Convención Nacional de Trabajadores) y por el Consejo Superior Empresarial.

F. DE LA SECRETARÍA ADMINISTRATIVA DEL MERCOSUR

El Art. 31 prevé que el MERCOSUR contará con una Secretaría Administrativa como órgano de apoyo operativo. La Secretaría Administrativa del MERCOSUR será responsable de la prestación de servicios a los demás órganos del MERCOSUR y tendrá sede permanente en la ciudad de Montevideo.

El Tratado de Asunción no preveía este órgano en su estructura orgánica. En efecto, en el artículo 15 se limitaba a contemplar una Secretaría Administrativa de apoyo para el Grupo Mercado Común, por lo que no era propiamente un órgano del MERCOSUR.

El artículo 1º incluye a la Secretaría Administrativa del MERCOSUR (S.A.M.) en su estructura institucional, como órgano del MERCOSUR.

Se trata de un órgano intergubernamental de naturaleza administrativa, de funcionamiento continuado y que tiene asignada una sede (ciudad de Montevideo). No tiene capacidad decisoria.

La Secretaría Administrativa del MERCOSUR desempeñará las siguientes actividades:

- Servir como archivo oficial de la documentación;
- Realizar la publicación y la difusión de las normas adoptadas en el marco del MERCOSUR. En este contexto, le corresponderá:
- Realizar, en coordinación con los Estados Partes, las traducciones auténticas para los idiomas español y portugués de todas las decisiones adoptadas por los órganos de la estructura institucional del MERCOSUR, conforme lo previsto en el artículo 39;
- Editar el Boletín Oficial del MERCOSUR.
- Organizar los aspectos logísticos de las reuniones del Consejo del Mercado Común, del Grupo Mercado Común y de la Comisión de

Comercio del MERCOSUR y, dentro de sus posibilidades, de los demás órganos del MERCOSUR, cuando las mismas se celebren en su sede permanente. En lo que se refiere a las reuniones realizadas fuera de su sede permanente, la Secretaría Administrativa proporcionará apoyo al Estado en el que se realice la reunión.

- Informar regularmente a los Estados Partes sobre las medidas implementadas por cada país para incorporar en su ordenamiento jurídico las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR previstos en el artículo 2º de este Protocolo;
- Registrar las listas nacionales de los árbitros y expertos, así como desempeñar otras tareas determinadas por el Protocolo de Brasilia, del 17 de diciembre de 1991;
- Desempeñar las tareas que le sean solicitadas por el Consejo del Mercado Común, el Grupo Mercado Común y la Comisión de Comercio del MERCOSUR;
- Elaborar su proyecto de presupuesto y, una vez que éste sea aprobado por el Grupo Mercado Común, practicar todos los actos necesarios para su correcta ejecución;
- Presentar anualmente su rendición de cuentas al Grupo Mercado Común, así como un informe sobre sus actividades.

Se amplían así notoriamente las funciones previstas en el artículo 15 del Tratado de Asunción para la Secretaría Administrativa del Grupo Mercado Común que sólo preveía la guarda de documentos y la comunicación de actividades.

La Secretaría Administrativa estará a cargo de un Director, quien tendrá la nacionalidad de uno de los Estados Partes. Será electo por el Grupo Mercado Común, en forma rotativa, previa consulta a los Estados Partes y será designado por el Consejo del Mercado Común. Tendrá mandato de dos años, estando prohibida la reelección.

5.4.2 Personalidad Jurídica del MERCOSUR

El Art. 34 prevé que “El MERCOSUR tendrá personalidad jurídica de Derecho Internacional”.

Al respecto Basaldua[48] ha señalado que la “personalidad jurídica” es una atribución que permite imputar los actos realizados por varios Estados que se asocian a un ente de naturaleza ideal, que se convierte así en un sujeto de derecho. Toda persona debe tener cierta capacidad de derecho.

En este sentido, señala el autor citado “La Corte Internacional de Justicia exige la presencia de ciertos requisitos para reconocer personería jurídica a una organización internacional. Cabe recordar, al respecto, la Opinión consultiva en el caso sobre reparaciones por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas. Siguiendo el criterio de dicha Opinión, Arbuet Vignali expresa: “En primer lugar debe existir una entidad constituida por dos o más Estados a la cual le resulte indispensable poseer personería jurídica para alcanzar sus fines. Ambos extremos

[48] Basaldua Ricardo, ob. Cit. Capitulo X.

se cumplen por ser cuatro los Estados que crean el MERCOSUR para constituir un Mercado Común. Además, se requiere que tal entidad esté provista de órganos propios, con tareas definidas, voluntad unitaria y autónoma, con competencias específicas y objetivos propios a concretar a través de determinadas funciones. Estas exigencias sólo muy parcialmente resultaban cumplidas en el régimen del Tratado de Asunción, aunque la práctica posterior tendió a superar las carencias". Concluye que con la entrada en vigor del Protocolo de Ouro Preto se cumplen plenamente las referidas exigencias. Cabe precisar que, en realidad, la personalidad corresponde a la Unión aduanera creada por los Estados integrantes del denominado "MERCOSUR".

A. SEDE

El Art. 36 establece que "El MERCOSUR celebrará acuerdos de sede".

Al respecto cabe mencionar que la persona jurídica denominada "MERCOSUR" no cuenta todavía con sede alguna. Sólo un órgano del MERCOSUR, la Secretaría Administrativa, de conformidad con lo previsto en la Decisión C.M.C. nº 4/96, adoptada el 17 de diciembre de 1996 en la ciudad de Fortaleza (Brasil), tiene como sede, a los fines del ejercicio de sus atribuciones, la ciudad de Montevideo, lo que no debe confundirse con la sede del MERCOSUR.

El Consejo del Mercado Común, mediante Decisión nº 22/98, aprobó el Acuerdo de Sede que fuera celebrado en la ciudad de Río de Janeiro el 10 de diciembre de 1998, entre la República Oriental del Uruguay y el Mercado Común del Sur para la instalación de la sede de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR.

5.4.3 Sistema de Toma de Decisiones

El Art. 37 establece que "Las decisiones de los órganos del MERCOSUR serán tomadas por consenso y con la presencia de todos los Estados Partes.

El artículo 16 del Tratado de Asunción contenía una disposición similar. La expresión "decisiones" en sentido genérico, es comprensiva de las "decisiones" del Consejo del Mercado Común, de las "resoluciones" del Grupo Mercado Común y de las "directivas" de la Comisión de Comercio del MERCOSUR, que son los órganos con capacidad decisoria en el MERCOSUR.

El requisito de la "presencia" de todos los Estados se refiere al *quorum* necesario para adoptar decisiones válidas. El *quorum* exigido es el completo o total.

No obstante, con relación a la Comisión de Comercio del MERCOSUR, cabe tener presente lo previsto en el artículo 13 del Reglamento Interno (Directiva nº 5/96). Al respecto, remitimos al punto 2 del comentario al artículo 20 de este Protocolo. La abstención o silencio no afecta la validez de la decisión así adoptada. Se advierte la diferencia entre "consenso" y "unanimidad", ya que esta última exige el voto favorable de todos los miembros.

5.4.4 Aplicación Interna de las Normas Emanadas de los Órganos del MERCOSUR

El Art. 38 establece que 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 2º de

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

La incorporación a los respectivos ordenamientos jurídicos de los Estados Parte del MERCOSUR, es necesaria ya que como dijimos anteriormente las normas dictadas por los órganos del MERCOSUR no tienen, de acuerdo al derecho vigente, aplicación directa.

Al respecto, debe tenerse presente que los órganos mencionados en el artículo 2º, es decir el Consejo del Mercado Común, el Grupo Mercado Común y la Comisión de Comercio del MERCOSUR, son intergubernamentales y no gozan de autonomía respecto de los Estados del MERCOSUR. En consecuencia, al no ser supraestatales, los actos que dicten no se imponen a los Estados miembros sino que requieren ser incorporados a la legislación interna siguiendo el procedimiento previsto en las respectivas constituciones nacionales, tal como lo expresa el artículo 42 del P.O.P.

Éste es el alcance que tiene entonces, en esta instancia del proceso de integración, la obligatoriedad de las normas prevista en los artículos 9º, 15, 20 y 42 del Protocolo en comentario.

Se trata de una obligación asumida por los Estados Parte en un tratado (Tratado de Asunción, modificado por el Protocolo Adicional de Ouro Preto), que debe ser cumplida de conformidad al conocido principio de Derecho Internacional Público *pacta sunt servanda*, consagrado en la "Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados" en su artículo 26, que expresa: "*Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe*".

Tal disposición se complementa con la prevista en el artículo 27: "Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado".

En el sistema del MERCOSUR, el derecho originario (Tratado de Asunción y Protocolos Adicionales y modificatorios) es el que prevé la obligatoriedad de las normas dictadas por los órganos con capacidad decisoria que ha creado (derecho derivado). Siendo ello así, la obligatoriedad mencionada tiene su fundamento en la propia voluntad de los Estados Parte del MERCOSUR, expresada en el Protocolo de Ouro Preto. Tal obligación subsiste mientras no se denuncie el Tratado, de conformidad al procedimiento previsto en los artículos 21 y 22 del Tratado de Asunción. Nótese que el Tratado de Asunción (art. 10) y el Protocolo de Ouro Preto (art. 48) establecen que tendrán una "duración indefinida".

El Derecho del MERCOSUR presentaría, entonces, para la doctrina tradicional, una naturaleza dual: en cuanto constituya derecho originario será Derecho Internacional Público; en la medida en que consista en derecho derivado será Derecho nacional o interno, lo que requiere que se haya cumplido con el procedimiento de incorporación al orden jurídico respectivo[49].

A. PUBLICACIÓN Y VIGENCIA

El Art. 39 señala que serán publicados en el Boletín Oficial del MERCOSUR, íntegramente, en idioma español y portugués, el tenor de las Decisiones del Consejo

[49] Basaldua, Ricardo, Ob.cit.

del Mercado Común, de las Resoluciones del Grupo Mercado Común, de las Directivas de la Comisión de Comercio del MERCOSUR y de los Laudos Arbitrales de solución de controversias, así como cualquier acto al cual el Consejo del Mercado Común o el Grupo Mercado Común entiendan necesario atribuirle publicidad oficial.

La norma que innova respecto del Tratado de Asunción se contempla la obligación de publicar en un diario oficial, denominado "Boletín Oficial del MERCOSUR" (B.O.M.), las Decisiones del Consejo del Mercado Común, las Resoluciones del Grupo Mercado Común y las Directivas de la Comisión de Comercio del MERCOSUR, así como los eventuales Laudos arbitrales de solución de controversias dictados por los tribunales previstos en el Protocolo de Brasilia. También el Consejo o el Grupo pueden disponer la publicación en ese Boletín de otros actos, siempre que lo consideren necesario.

Se trata de una obligación que asumen los Estados miembros del MERCOSUR, que debe traducirse en adoptar los medios y proveer los recursos para que pueda cumplirse con la publicación de las normas, decisiones y actos mencionados.

La publicación en el Boletín Oficial del MERCOSUR no reemplaza a la exigida por los ordenamientos nacionales para la entrada en vigencia de las normas (v. gr. Código Civil argentino, art. 2º.

Es competencia de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR editar el Boletín Oficial.

En consecuencia, los Estados miembros deben proveer a la S.A.M. los recursos necesarios para que pueda cumplir con la función encomendada.

Con la finalidad de garantizar la vigencia simultánea en los Estados Partes de las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR deberá seguirse el siguiente procedimiento:

- 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;
- 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;
- 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.

5.5 RANGO CONSTITUCIONAL DE LOS TRATADOS EN CADA PAIS

La normativa de rango constitucional de los cuatro países miembros del MERCOSUR, muestra notorias diferencias de concepción y de enfoques respecto de la integración; lo cual requerirá en el corto plazo de una serie de ajustes concertados, a los efectos de evitar —luego de pesados y costosos procedimientos de reforma— la aprobación de textos contradictorios.

Las previsiones constitucionales de los cuatro países fundadores del MERCOSUR presentan fórmulas dispares respecto al fenómeno de la integración regional.

Brasil y Uruguay poseen normas de neto corte *programático*, en cuanto respectivamente proponen: “buscará la integración”, y “procurará la integración”.

Argentina introdujo una nueva competencia del Congreso, autorizándolo a aprobar tratados *de integración* que *deleguen competencias a organizaciones supraestatales*.

Por su parte, Paraguay establece genéricamente la admisión de un *orden jurídico supranacional*, pero sin referencia a organizaciones supranacionales con atribuciones parciales del ejercicio de la soberanía.

En definitiva, de los cuatro Estados parte, sólo Argentina está constitucionalmente habilitado para participar en procesos integracionistas de tipo comunitario supranacional.

5.5.1 Fuerza normativa de los actos de los órganos del MERCOSUR

Como sabemos existen dos tipos de procesos de integración: el tipo de asociación y cooperación y el tipo comunitario. Ahora bien, los actos originados en sus respectivos órganos ¿tienen igual fuerza normativa?.

La aplicabilidad directa, apreciamos, es una de las características del derecho comunitario europeo, la cual señala que las normas comunitarias tienen capacidad para generar derechos y obligaciones para los ciudadanos de los Estados miembros.

Además las mismas normas se incorporan de forma automática al derecho interno de los Estados parte y, por ende, permiten a todos sus habitantes la facultad de exigir ante sus jueces nacionales el reconocimiento de los derechos que les confieras los tratados, reglamentos, directivas o decisiones comunitarias junto a la correlativa obligación de los jueves nacionales de aplicarlos, cualquiera que sea la legislación del país al cual pertenezca. Es decir, el derecho comunitario ha reconocido legitimidad a las personas particulares para exigir el cumplimiento de sus normas.

En el punto anterior observamos que los arts. 9, 15 y 20 (POP) establecen la obligatoriedad para los Estados parte de las medidas tomadas por el CMC, GMC y CCM. Sin embargo, no estamos ante un sistema de “aplicabilidad directa”, tal como el sistema comunitario europeo.

Tal como señalamos, el art. 40 (POP) establece un complejo sistema, según el cual cada Estado parte debe adoptar las medidas necesarias en su ordenamiento jurídico nacional en orden a receptar las disposiciones emanadas de los órganos del MERCOSUR. Luego se debe comunicar la realización de este paso procedimental a la Secretaría Administrativa, la que una vez recibida las cuatro comunicaciones, notificará a los mismos Estados parte de la situación. Finalmente, la norma en cuestión entra en vigor 30 días después de la comunicación efectuada por la Secretaría.

En suma, si bien las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR son “obligatorias” para los Estados parte, no tienen aplicabilidad directa sobres sus habitantes, ya que necesitan previo a ello, del proceso interno que reconozca su vigencia (art. 42 POP).

Este mecanismo de incorporación indirecto de normas constituye un método típico del derecho internacional público, pero no del derecho comunitario. En consecuencia, difícilmente pueda admitirse la existencia de un derecho comunitario del MERCOSUR.

Sí podemos reconocer la presencia de un "derecho internacional de la integración" en el MERCOSUR actual, donde sus normas tendrían una "aplicabilidad indirecta"; es decir la vigencia de ese derecho en cada Estado parte está determinada sólo y si, el órgano competente sanciona otra norma que incorpore aquél a su ordenamiento jurídico.

Por otra parte, tal como vimos en el punto anterior, este esquema de "aplicabilidad indirecta" es el único compatible con lo dispuesto por la Constitución de la República Federativa del Brasil y la Constitución de la República Oriental del Uruguay (ver supra 1.8.4.1.) en relación al régimen de distribución de competencias que ambos textos consagran.

En este sentido, para que un tratado internacional pueda ser incorporado al ordenamiento jurídico brasileño se requiere tanto su aprobación legislativa como su promulgación ejecutiva. Por tanto, la ratificación no basta por sí sola para promover la automática incorporación del tratado al sistema de derecho positivo interno, pues se impone la coalición de las voluntades autónomas del Congreso Nacional y del Presidente de la República, cuyas deliberaciones individuales no se revelan suficientes para, aisladamente, generar la integración del texto convencional al orden interno.

En este sentido se ha manifestado la doctrina brasilera[50] afirmando que tal como lo ha manifestado el Superior Tribunal Brasilero[51] "Una cosa, todavía, es absolutamente incuestionable bajo el modelo constitucional (brasilero): la ratificación –que se cualifica como típico acto de derecho internacional público- no basta, por sí solo para promover la automática incorporación del tratado al sistema de derecho positivo interno. Es que, para ese específico efecto, se impone la coalición de las voluntades autónomas del Congreso Nacional y del Presidente de la República, cuyas deliberaciones individuales –si bien necesarias- no se revelan suficientes para, aisladamente, generar la integración del texto convencional a la orden interna.

A. DERECHO DE LA INTEGRACIÓN NO COMUNITARIO NORMAS ORIGINARIAS, FUNDAMENTALES Y DERIVADAS

Tal como se ha señalado[52] examinadas las fuentes del derecho del MERCOSUR, verificamos que no hay un derecho típicamente comunitario en sentido técnico, ya que no hay "Comunidad" ni tampoco tiene ninguna de las características que caracterizan a ese tipo de sistema jurídico.

---

[50] Rezek José Francisco. Derecho Internacional Público, p. 69, item 34, 5º Ed., 1995, Saraiva

51 ST Federal, Brasil, Mayo 4-1998 – Carta Rogatoria Nº 8279-4-República Argentina. Rev. Períodico La Ley, 11/8/1998, p. 4.

52 Lorenzetti, Ricardo: "Sistema Jurídico del MERCOSUR". Rev. Periódico La Ley, 28/10/1998, pág. 2.

Esta es la característica actual, sin perjuicio de que en el futuro se transforme[53]..

Se trata de un derecho de la integración, pero de características no comunitarias, siendo su aplicación indirecta. En este aspecto, corresponde recordar el amplio campo que le corresponde al derecho internacional privado en esta área[54].

Constatada la ausencia de un derecho típicamente comunitario, verificamos distintos tipos de normas.

En cuanto al origen, se distingue entre el derecho originario y el derivado. En el ámbito del MERCOSUR, este último está constituido por decisiones, resoluciones, directivas.

En cuanto al orden jerárquico corresponde discernir entre aquellas normas fundamentales y las derivadas. Las primeras son las que por recepción en una fuente originaria y por el carácter de principios fundantes, no pueden ser alteradas y condicionan a las normas de carácter inferior[55]. Se les adjudica un carácter fundante de la actividad legislativa puesto que son una suerte de pensamientos directores de una regulación posible[56]. También controlan el excesivo activismo judicial, confiriéndole un contexto normativo de actuación[57].

5.5.2 Diferencias con otros procesos comunitarios,

A. DIFERENCIAS ENTRE LAS INSTITUCIONES DE LA UNIÓN EUROPEA Y EL MERCOSUR

De lo visto hasta aquí podemos extraer algunas diferencias entre la estructura institucional de uno y otro proceso de integración útiles para pensar el MERCOSUR.

En primer lugar, la Unión Europea, luego del Tratado de Maastrich (1992), está concebida como una organización comunitaria cuyos Estados miembros -según se observó- han limitado parte de sus derechos soberanos y cuentan con un órgano autónomo, como la Comisión, cuyos integrantes son independientes de los países que los nombran y responsables -en su calidad de “funcionarios comunitarios”- ante el Parlamento y no ante sus respectivos gobiernos.

---

[53] Sobre el derecho comunitario hay una extensa bibliografía. Pueden consultarse además de los citados en nota 1, los siguientes: DROMI-EKMEKDEJIAN-RIVERA, "Derecho Comunitario", Ed. Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1995; SORIANO, José Eugenio, "Reglamentos y directivas en la jurisprudencia comunitaria", Madrid, Tecnos, 1988.

[54] Conf. DREYZIN DE KLOR, Adriana, “Algunas reflexiones sobre el protocolo sobre medidas cautelares", Rev. Der. Priv. y Comunit., núm. 8, p. 513; TELLECHEA BERGMAN, Eduardo, “Panorarna de los protocolos del MERCOSUR sobre Derecho Internacional Privado, con especial referencia a aquellos relativos a la cooperación jurídica internacional", publicado en "Del Mercosuer”, Coord. Miguel Angel Ciuro Caldani, Ed. Ciudad Argentina, 1996, p. 187; TONIOLLO, Javier, "Reflexiones acerca de la función jurisdiccional en el MERCOSUR”, en "Del MERCOSUR..." cit., p. 243; PALLARES, Beatriz, ARAGON, Enrique, “problemas procesales en el ámbito del MERCOSUR - El acceso a la jurisdicción”, publicado en “Del MERCOSUR ...” cit., p. 269)

[55] Para ampliar nos ermitimos a nuestro libro “Las normas fundamentale del Derecho Privado”, Ed. Rubinzal y Culzoni, 1995.

[56] LARENZA, Karl, “Derecho Justo. Fundamentos de ética jurídica”, p. 32, Ed. Civitas, 1985.

[57] LASARTE, Carlos, “Principios de derecho civil”, t. 1, 79 y 80, Ed. Trivium,. Madrid, 1992.

La Unión Europea, como se observa, es una "sociedad de Estados institucionalizada", es decir con autoridades propias no sólo administrativas, sino legislativas y judiciales. Consecuentemente, es una institución de carácter supragubernamental.

El MERCOSUR actual, en cambio, no posee un verdadero carácter supragubernamental ya que su personalidad jurídica es a los meros fines de representación externa (art. 34, POP). Sus Estados miembros sólo "coordinan" y "armonizan" sus actividades y políticas (art. 1 TA y art. 38 POP) dentro de la asociación y sus decisiones se toman por consenso (art. 37 POP). No posee ningún órgano autónomo ya que los integrantes tanto del CMC, el GMC y la CCM responden y representan los intereses de sus respectivos países. El MERCOSUR es, pues, una "asociación de Estados" con claros objetivos económicos pero que no se ha decidido aún a fijar las pautas precisas de una entidad supragubernamental ni ha establecido, como se dijo, autoridades propias. La figura de "funcionario público" representante del Estado parte monopoliza el universo jurídico del MERCOSUR actual, nada de su exclusividad es resignada en favor de la figura de "funcionario comunitario" el cual expresa los intereses de la Comunidad. El MERCOSUR actual es, por lo tanto, una institución de carácter intergubernamental.

En segundo término, la Unión Europea es un sistema complejo de integración, con varios subsistemas, entre ellos, el de la Comunidad Europea. Constituye a la par de la unión aduanera y del mercado común interno de bienes y servicios, una integración económica de capitales y del factor humano[58], que la revelan como una asociación única en el mundo. Es una unión no sólo entre los gobiernos de los Estados parte, sino también entre sus pueblos. Actualmente se han dado los pasos necesarios para llegar a una unión monetaria (art. 109 J, TCE) y a la conformación de un Banco Central comunitario que coordine las actividades de los Bancos Centrales Nacionales (art. 109 L, TCE).

El MERCOSUR, por su parte, podría ser definido como una unión tarifaria imperfecta. Es decir existe la Unión tarifaria pero no existe ni movilidad de trabajadores ni normas unificadas sobre radicación de capitales.

En tercer lugar, la Unión Europea cuenta con un órgano judicial autónomo -el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas- que aplica el derecho comunitario originario y derivado. Asimismo cualquier sujeto de derecho comunitario -ya sean personas físicas o jurídicas- puede peticionar ante este Tribunal frente al incumplimiento de las normas comunitarias por parte de otro Estado miembro o de un particular.

El MERCOSUR, en cambio, no cuenta con un órgano judicial autónomo, siendo el Tribunal previsto en el Protocolo de Brasilia (1991), un mero órgano *ad hoc* para resolver controversias concretas.

El derecho emanado de los órganos de la Unión Europea es de aplicación inmediata, automática y es superior sobre todo el derecho interno de los Estados parte. El derecho emanado de los órganos del MERCOSUR es, en cambio, intergubernamental. Se trata de un derecho de la integración que debe ser incorporado a los estados a través de normativa que permita dicha integración.

[58] En este punto sólo el Reino Unido no adhirió al Protocolo Nº 14 del Tratado de Maastrich sobre la política social.

En quinto lugar, el Parlamento Europeo representa a los pueblos de la Unión. La Comisión Parlamentaria Conjunta, en cambio, representa a los Congresos nacionales de los Estados parte (art. 22, POP).

En sexto término, en la Unión Europea existen estrictas y detalladas normas que regulan la competencia industrial y comercial de las empresas radicadas en los Estados miembros (art. 85 a 94, TCE). Su incumplimiento, incluso para aquellas empresas cuya matriz se encuentra en terceros países, significa fuertes sanciones pecuniarias. En el MERCOSUR no existen, por el momento, semejantes normas, produciendo las empresas, en consecuencia, de acuerdo a sus respectivas legislaciones nacionales, con distintas normas que dan un panorama de la diversificación y no de la unión existente[59].

5.6 ANTECEDENTES JURÍDICO-INSTITUCIONALES DE INTEGRACIÓN ENERGÉTICA

5.6.1 Integración energética. Principales hitos

En las últimas décadas tuvieron lugar varias iniciativas con el objetivo de promover el aprovechamiento conjunto y racional de los recursos energéticos, y no solamente entre los países que hoy integran el MERCOSUR, sino también en una dimensión latinoamericana.

En este marco, la constitución de organismos específicos fue decisiva hacia la integración energética regional. La Asistencia Recíproca Petrolera Estatal Latinoamericana (ARPEL), la Comisión de Integración Eléctrica Regional (CIER) y la Organización Latinoamericana de Energía (OLADE) fueron protagonistas de esa integración.

ARPEL es un organismo no gubernamental constituido con el propósito de integrar técnica y comercialmente el sector petrolero estatal latinoamericano. Fue creada en 1964, en la II Conferencia de Empresas Petroleras Estatales Latinoamericanas. Los socios fundadores fueron: ANCAP (Administración Nacional de Combustibles, Alcohol y Portland) de Uruguay, CPV (Corporación Venezolana del Petróleo) de Venezuela, ECOPETROL (Empresa Colombiana de Petróleos) de Colombia, ENAP (Empresa Nacional de Petróleo) de Chile, EPF (Empresa Petrolera Fiscal) de Perú, PETROBRAS (Petróleo Brasileiro S.A.) de Brasil, YPF (Yacimientos Petrolíferos Fiscales) de Argentina e YPFB (Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos) de Bolivia.

En 1992 ARPEL contaba con 20 empresas petroleras estatales como miembros responsables de la casi totalidad de los 7,4 millones de barriles/día de petróleo (cerca del 12% de la demanda mundial) y de 360 millones m3/d de gas que produce América Latina.

[59] La declaración del art. 4 del Tratado de Asunción que afirma: “En las relaciones con terceros países, los Estados parte asegurarán condiciones equitativas de comercio. A tal efecto, aplicarán sus legislaciones nacionales para inhibir importaciones cuyos precios estén influenciados por subsidios, dumping o cualquier otra práctica desleal. Paralelamente, los Estados parte coordinarán sus respectivas políticas nacionales, con el objeto de elaborar normas comunes sobre competencia comercial”; no pasa, por el momento, de ser una simple expresión de deseos.

La OLADE, creada en 1973 por el Convenio de Lima, contó con la participación inicial de 22 países de América Latina y el Caribe, en los que se encuentran representados los gobiernos de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay. Este organismo tiene por objeto propiciar la integración, conservación y aprovechamiento racional de los recursos energéticos, así como la difusión de tecnologías energéticas de la región.

5.6.2 Integración eléctrica

En materia de industria eléctrica la CIER fue fundada en 1964 y se constituyó formalmente en 1965, con la participación de empresas eléctricas de Argentina, Brasil, Bolivia, Chile, Paraguay y Uruguay. En 1970 se sumaron Ecuador, Perú, Colombia y Venezuela, y como miembro asociado, el grupo ENDESA de España. El objetivo de esta institución es el de promover y favorecer la integración del sector eléctrico en la región, mediante acciones que propicien la asistencia y la cooperación técnica de las empresas y organismos miembros; la transferencia de conocimientos, informaciones y experiencias; la adopción de normas técnicas armónicas; la formación y capacitación del personal; y el desarrollo de proyectos con alcance regional.

Si hablamos específicamente de la integración eléctrica, la historia de las interconexiones eléctricas entre los países del MERCOSUR es de larga data (década de los 70).

Las principales interconexiones que tienen por objeto reforzar la seguridad de abastecimiento en los mercados eléctricos nacionales, y que permiten el comercio exterior de energía en el MERCOSUR, son del orden de la capacidad de 8511,5 MW, y las tensiones varían entre 500 kV (en las Centrales Binacionales Itaipú y Salto Grande) y 23 kV (entre Brasil y Uruguay). De esa capacidad total, alrededor del 75% corresponde a las interconexiones entre Paraguay y Brasil, 24% a las existentes entre Argentina y Uruguay, 0,6% a las correspondientes a Argentina y Brasil. Una ínfima parte se refiere a la interconexión entre Brasil y Uruguay.

Los países del MERCOSUR comparten los ríos Paraná y Uruguay, los cuales son responsables por la mayor parte del potencial hidroeléctrico de la Cuenca del Plata. Esto ha hecho posible que en las últimas dos décadas se llevaran a cabo tres importantes proyectos: Itaipú (Brasil-Paraguay) y Salto Grande (Argentina-Uruguay) y Yacyretá (3.200 MW, Argentina-Paraguay).

Así los países que componen el MERCOSUR, han desarrollado proyectos de aprovechamientos hidroeléctricos compartidos equivalentes a 28.286 MW, con la aclaración de que esta cifra incluye proyectos en operación, en fase de construcción y de diseño final. Dicha cifra representa el 48% de la capacidad instalada hidroeléctrica total en los países en mención.[60]

5.6.3 El subgrupo de trabajo N°9

El Subgrupo de Trabajo, el N° 9 es dirigido por cuatro coordinadores nacionales (uno por cada país) y sus adjuntos. El Subgrupo se integra asimismo por Grupos de

[60] LAMAR, Jorge y ARIAS, Miguel A., "Aspectos económicos (precios y tarifas) que inciden sobre la integración eléctrica de los países del MERCOSUR", en "Seminario sobre experiencias de Integración de Mercados de Electricidad en los países del MERCOSUR y la CEE", 4 al 6 de nov. de 1991, Buenos Aires, 38 pag.

Tareas que elaboran los estudios y preparan los documentos de discusión para las reuniones plenarias del Subgrupo, las cuales son convocadas trimestralmente por uno de los coordinadores nacionales del SGT N° 9, en forma rotativa.

Durante el primer año de tareas (1991) se intercambiaron informaciones de los sistemas energéticos nacionales que fueron reunidas en el trabajo denominado Documento Consolidado de Informaciones Energéticas del MERCOSUR (diciembre 1992), realizado por el Grupo de Tareas correspondiente.

En ese primer año de trabajo también se establecieron las bases de un Plan de Trabajo Inicial, el cual fue definido después de casi un año de actividades (reuniones III y IV del SGT N° 9, realizadas en Montevideo: marzo y junio de 1992, respectivamente). En dichas reuniones se crearon diversos Grupos de Tareas con el fin de llevar adelante los trabajos de diagnóstico e identificación de asimetrías que podrían afectar al proceso de integración.

Los Grupos de Tareas constituidos fueron: “Sistemas Energéticos Comparados”; “Consolidado de Informaciones Energéticas”; “Estudio Comparativo de la Incidencia Energética en Sectores Productivos Seleccionados” y “Marco Institucional, Legal y Jurídico de los Subsectores Eléctrico y de Hidrocarburos”. Las informaciones sobre tarifas de energía eléctrica y los precios de combustibles se estaban intercambiando normalmente en el marco de comisiones que después integrarían los Grupos de Tareas “Tarifas de Energía Eléctrica y su Tratamiento Tributario” y “Precios de Combustibles y su Tratamiento Tributario”.

5.6.4 El cronograma de Las Leñas

Por su parte, el Grupo Mercado Común había elaborado el “Cronograma de Medidas: Coordinación de Políticas Macroeconómicas, Sectoriales e Institucionales”, el cual fue aprobado por el Consejo Mercado Común en el Valle de Las Leñas (Argentina), durante la ronda de reuniones de los máximos organismos del MERCOSUR, con la presencia de los Presidentes (junio de 1992). El “Cronograma de Las Leñas”, como es denominado ese Cronograma de Medidas, había establecido parámetros claros de trabajo para todos los SGT, definiendo los siguientes frentes de trabajo para el SGT N° 9:1) Legislación Energética y Aspectos Institucionales y Organizacionales de los Mercados Energéticos; 2) Desarrollo Tecnológico; 3) Precios de Energéticos; 4) Aspectos Fiscales; 5)Frecuencia Eléctrica y Especificaciones de Combustibles (en conjunto con el SGT N° 3 Normas Técnicas); 6) Legislación y Marco Ambiental (con Reunión Especializada de Medio Ambiente); 7) Racionalización, Calidad y Productividad; y 8) Directrices de Políticas Energéticas en el MERCOSUR.

El Cronograma de Las Leñas (CLL) sufrió modificaciones posteriores.

Los tópicos abordados en el Cronograma de Las Leñas y los respectivos temas contenidos en cada uno de ellos fueron llevados a cabo por los Grupos de Tareas a través de informes técnicos que auxiliaron al SGT N° 9 en su tarea principal de recomendar al Grupo Mercado Común las acciones necesarias para la consecución de los objetivos del Tratado de Asunción, en el área energética, durante el período de transición.

Más tarde, en marzo de 1993 se delineó un Plan de Trabajo para un estudio final con miras al establecimiento de Directrices de Política Energética, el cual determinaba la necesidad de realizar un análisis prospectivo de las matrices energéticas del MERCOSUR, a través del levantamiento de diversos escenarios de

integración y del análisis de los impactos resultantes en las matrices energéticas nacionales. [61]

5.6.5 Los emprendimientos compartidos y la integración a partir del Tratado de Asunción

A. SALTO GRANDE

Cabe recordar que las primeras negociaciones binacionales se realizaron entre Argentina y Uruguay en 1938, con el objeto de aprovechar los rápidos de Salto Grande en el río Uruguay. A tales efectos se crea la Comisión Mixta de Salto Grande (CTM) que resulta de la asociación técnica entre los gobiernos de Argentina y Uruguay. Su origen se encuentra en el art. 5 del Acta del 13 de enero de 1938, donde se manifiesta el interés de ambos países por el aprovechamiento energético del río Uruguay y la formación de una Comisión Técnica Mixta Argentino - Uruguaya, que elabora un Convenio (1946) y un Protocolo Adicional.

En el Convenio entre otras cosas se establece un orden de prioridades de las diversas utilizaciones del agua que serían: 1°) fines domésticos y sanitarios; 2°) para navegación; 3°) para producción de energía y 4°) para riego.

La CTM es temporaria hasta la creación de un Organismo Interestadual para la explotación y administración de las obras.

El comienzo de las obras fue el primero de abril de 1974 y a poco más de cinco años se inaugura la primer turbina. De esta manera, en 1979 se materializó la primera interconexión internacional de alta potencia: Salto Grande, con su sistema de transmisión asociado.

B. YACIRETÁ

Por otro lado, las negociones entre Argentina y Paraguay llevaron a la firma de un Convenio para realizar los estudios técnicos tendientes a obtener energía eléctrica del río Paraná a la altura de las islas Yacyretá-Apipé, el 23 de enero de 1958. Entre los compromisos asumidos en dicha oportunidad, figuraba la creación de la Comisión Mixta Técnica Paraguayo-Argentina Yacyretá-Apipé, esta se constituye recién en 1960.

La intención de esta comisión es la realización de los estudios preliminares de factibilidad técnica, económica y financiera del posible aprovechamiento hidroeléctrico del río Paraná a la altura de las islas de Yacyretá y Apipé.

En diciembre de 1973 se crea el Ente Binacional Yacyretá (EBY), continuadora de las labores de la CTM, la transferencia se produce en diciembre de 1974.

Se asocian las empresas Agua y Energía de Argentina y ANDE de Paraguay. La orden de comienzo de las obras es diciembre de 1983, pero no se dan con un desarrollo normal debido a problemas financieros que enfrenta Argentina, a los que se le sumaba una caída de la demanda eléctrica, lo que llevó a una necesidad de reprogramación.

[61] SUBGRUPO DE TRABAJO N° 9, op. cit.

Entre Argentina y Paraguay también se firma un Tratado el 16 de junio de 1971 por el cual se crea una estructura institucional: la Comisión Mixta del Río Paraná (COMIP). Es una organización internacional con personalidad jurídica propia en el plano del derecho de gentes, formalmente constituido en marzo de 1972. Se ocupa de estudiar y evaluar las posibilidades técnicas y económicas de aprovechamiento del río Paraná desde su confluencia con el río Paraguay hasta la desembocadura del río Iguazú, exceptuando la zona de Yacyretá. Constituida por dos delegaciones, integrada cada una por un Delegado y un Comité de Asesores. La presidencia de la COMIP se alterna entre ambos delegados con una duración continua de 6 meses.

La COMIP depende institucionalmente de los Ministerios de Relaciones Exteriores, pero se conecta espontáneamente con organismos técnicos de ambos países.

i. Objetivos

La obra tiene por objetivos todavía hoy válidos, los siguientes:

- Generar energía hidroeléctrica
- Promover el desarrollo irrigación
- Control y alerta de crecidas
- Navegación
- Integración carretera.

Todos los objetivos desarrollados en profundidad económica y técnica tienen un contenido socio-económico muy amplio. Sin perjuicio de ello sobre el aspecto de la energía eléctrica, se puede decir:

- Se trata de un aprovechamiento en una cuenca (Paraná) que independientemente de las otras ya en explotación (Río Uruguay y Comahue) permite un mejor equilibrio hidroenergético en la oferta de energía de ese origen.
- Interconectada con el sistema argentino, e incluso interconectada con Brasil (Itaipú), permitiría un intercambio en primer término de potencia (déficit en pico) y de energía, muy en sintonía con la integración energética en el MERCOSUR. Cabe subrayar que las interconexiones Brasil-Argentina vía Yacyretá, tienen sentido económico y técnico si ambas regiones presentan posibilidad de transacciones comerciales por medio de electroductos.
- Terminar la obra significa llevarla al nivel cota 83 para poder utilizar cada máquina generadora con todo su potencial (155 MW cada una). Actualmente la potencia es reducida y cada máquina está en 85 MW.
- Para aprovecharla sería necesario:
  - Electroductos al centro de consumo, para poder realizar las transacciones comerciales en el MEM argentino.
  - Interconexión con Brasil vía electroducto de escala y en corriente continua, obviando así el problema de diferencia de frecuencia en los dos países (50 Hz-60Hz).Siempre en caso de poder llevar la cota de embalse a 83 metros y se encuentren las 20 máquinas en condiciones de funcionar a pleno.

- En términos de energía generada, una vez en operación los 20 generadores sería aproximadamente el 32% del total de energía prevista en la demanda año 1998-2000. Aquí parece el obstáculo o tema de fondo: ni Argentina ni Paraguay disponen de los fondos necesarios para la terminación de la obra.

- Si se considera que la energía generada podría significar, con una gestión empresaria eficiente, alrededor de 250 millones de pesos por año (considerando año hidráulico medio y a potencia reducida por cota 76) en tres años se dispondría de los fondos para terminar las "obras complementarias" -750 millones- y de allí, generando a pleno a cota 83, llegar a aproximadamente 500 millones de pesos/año.

- Con la reducción de costos operativos, se podría pensar en 400 a 430 millones/año, lo que significa una cierta capacidad de repago de la deuda contraída para construir Yacyretá. Este sencillo cálculo, demasiado simplista quizás, induce a pensar que la última alternativa parecería la más razonable.

Según el ingeniero Miguel L. Jiménez B., director general paraguayo de Itaipú-Binacional, "la importancia de ambos emprendimientos (las hidroeléctricas Itaipú y Yacyretá) es muy notoria para todo Paraguay ya que ambas obras conformarían, en conjunto, una de las principales fuentes de ingresos para su economía. Además constituirían dos poderosas herramientas para el progreso de su país. A través de las dos hidroeléctricas se incorporarían significativos aportes de dinero sano a la economía paraguaya, no sólo a través de los royalties y la compensación por cesión de energía, sino también en concepto de bienes y servicios. La extraordinaria reserva energética en que se convirtió su país –afirma el funcionario- ya de por sí sería, en su opinión, una oportunidad de negocios, pues favorece la instalación de todo tipo de industrias, incluidas las electrointensivas. Además, el hecho de que se cuente con suficiente energía a largo plazo, sería una garantía para el éxito de las inversiones industriales, reforzado por la tarifa aplicada por su país, que es la más baja de la región[62].

Ambas centrales tienen una capacidad de generación de 83,000 gigawatts/hora, de los cuales, el 50% corresponde a Paraguay, según lo determinan los tratados bilaterales. El consumo nacional solamente alcanza el 4% de esa oferta, y el resto es absorbido por los socios, que sin embargo deberán dejar de consumir en la misma proporción que Paraguay aumente su consumo, hasta alcanzar la mitad de la producción. Lo cual asegura una provisión sin sobresaltos de energía para el mercado Paraguayo.

La privilegiada posición paraguaya (consumiendo sólo el 14% de su capacidad) es consecuencia de las operaciones de las usinas de Itaipú, realizada en sociedad con Brasil, y de Yacyretá, con Argentina. Itaipú trabaja con un máximo de 18 generadores de los cuales nueve pertenecen a Paraguay"[63].

C. GARABÍ

Entre Argentina y Brasil también existen antecedentes en este aspecto. El curso superior del río Uruguay, es compartido entre Argentina y Brasil. A través de un

[62] GAZETA MERCANTIL LATINOAMERICANA, "Potencial energético", Gazeta Mercantil Latinoamericana, 6 al 12 de julio de 1997, 19 pag.
[63] ORCINOLI, Mario, op. cit., 14 pag.

proyecto, se estudió el tramo completo para visualizar las posibilidades tendientes a optimizar su aprovechamiento en tres presas. Se eligió Garabí para llevar su concreción a cabo en primer lugar.

A raíz de ello hay un convenio entre Agua y Energía y Eletrobrás del 14 de marzo de 1972, por el cual se crea un organismo de coordinación, que es el Comité Ejecutivo, y encomienda a una firma de Consultores de Ingeniería que supervisara a dos Grupos de Ingenieros, uno localizado en Argentina y otro en Brasil.

En 1980 Argentina y Brasil firman un Tratado para el Aprovechamiento de los Recursos Hídricos compartidos de los Tramos Limítrofes del río Uruguay y su afluente el río Pepirí Guazú. Para este tiempo ya estaba demostrada la factibilidad de Garabí y facilitó la decisión de comenzar con el proyecto básico.

Se crea una "Comisión Coordinadora", constituida por dos delegaciones presididas por representantes de la Secretaría de Estado de Energía y Eletrobrás, con la finalidad de coordinar la ejecución del Convenio y la actuación de las Entidades Ejecutivas (Agua y Energía y Eletrobrás). A través de esta modalidad se busca reemplazar la creación de una tercera empresa por la actividad coordinada de las dos empresas nacionales, ejecutando cada una su parte, como si realizaran sus propias obras hidroeléctricas, y se procura evitar la legislación, estatutos y reglamentos que acompañan a los entes binacionales; y se evita la transferencia de los distintos costos entre países.

Esta Comisión tiene por objeto la construcción, operación y mantenimiento del Aprovechamiento Hidroeléctrico Garabí.

D. ITAPÚ

Además, Paraguay y Brasil también realizaron negociaciones que se consolidaron en el "Acta Final" (Foz de Yguazú, junio de 1996), en la cual se acordaba el aprovechamiento conjunto de los recursos hídricos del río Paraná, desde el Salto del Guairá hasta la desembocadura del río Yguazú. Para el cumplimiento del "Acta Final" se creó en 1967 la Comisión Mixta Técnica Paraguayo-Brasileña, con el objeto de estudiar los aspectos técnicos del aprovechamiento hidroeléctrico.

Los trabajos de la Comisión Mixta Técnica Paraguayo-Brasileña fueron propulsores de las condiciones básicas del Tratado Itaipú, efectuado el 26 de abril de 1973.

Tras la firma del tratado y la culminación del proyecto final, a mediados de 1975 se iniciaron las obras de Itaipú. En 1984 ingresaba en operación la primera unidad generadora y, en 1991, se completaban los 18 grupos generadores contemplados en el proyecto. Además, se construyeron las instalaciones para dos grupos generadores adicionales.

Son numerosos los análisis que plantean que, en rigor, hasta ahora la integración eléctrica se ha reducido a los aprovechamientos hidroeléctricos compartidos[64]. Así, Juan Alberto Fernández Dávila, señala que si "analizamos cuáles han sido los ejemplos de integración energética en el cono sur, lo constituyen tres grandes proyectos hidroeléctricos: Itaipú, Yacyretá y Salto Grande. En este sentido es posible decir que se ha estado por debajo de las expectativas y que dichos proyectos se han

[64] SUBGRUPO DE TRABAJO N° 9: "Política Energética", "Integración Energética en el MERCOSUR", noviembre de 1994.

hecho bajo parámetros más políticos que económicos. Son proyectos de gobiernos y empresas estatales con importantes problemas de gestión".

En el caso de Brasil y Argentina, por ejemplo, aunque se conozcan los beneficios del intercambio hace más de una década poco hicieron en este período para usufructuarlos. El único punto de interconexión de sus sistemas era la pequeña conversora (necesaria por la diferencia de frecuencia entre los sistemas eléctricos) de Uruguayana (50 MW), prevista para abastecer la provincia de Entre Ríos en Argentina, que no estaba conectada a la red de alta tensión del país.[65].

En Argentina, el sistema es predominantemente térmico, en Brasil hidráulico. Hay una compensación natural entre los dos países que permitirá una reducción de costos generales si los dos sistemas operaran en forma integrada.

Al realizar este análisis el autor citado se pregunta ¿Qué ha dificultado la integración energética? En su respuesta considera básicamente los riesgos políticos (dictaduras), el monto de las inversiones involucradas y los organismos de crédito (BID, Banco Mundial) que eran ineficientes y caros, los recursos en manos estatales muy ineficientes, la inexistencia de un marco regulatorio común y la definición de que los recursos energéticos son estratégicos. Esto último, según él, propio de los países subdesarrollados."[66]

No obstante ello, hay quienes consideran que después del Tratado de Asunción (26/03/91), la integración energética y específicamente la eléctrica adquirió un nuevo impulso, una nueva dinámica. Este tratado, como ya se ha mencionado anteriormente plasma el acuerdo para impulsar la constitución de un Mercado Común, lo que implica, además de muchos otros puntos:

- La libre circulación de bienes, servicios y factores productivos en los países miembros, a través, entre otros, de la eliminación de los derechos aduaneros y de las restricciones no arancelarias que afecten la libre circulación de mercaderías y de cualquier otra medida equivalente;
- El establecimiento de un Arancel Externo Común y la adopción de una política comercial común con relación a terceros Estados o agrupaciones de Estados y la coordinación de posiciones en foros económico-comerciales regionales e internacionales;
- La coordinación de políticas macroeconómicas y sectoriales entre los Estados Partes: de comercio exterior, agrícola, industrial, fiscal, monetaria, cambiaria y de capitales, de servicios, aduanera, de transportes y comunicaciones y otras que se acuerden, a fin de asegurar condiciones adecuadas de asegurar condiciones adecuadas de competencia entre los Estados Parte;
- El compromiso de los Estados Partes de armonizar sus legislaciones en las áreas pertinentes, para lograr el fortalecimiento del proceso de integración.

Lo consignado por esos objetivos constituye el marco dentro del cual el Subgrupo de Trabajo N° 9 realiza los estudios energéticos hacia la coordinación de políticas

[65] MARTINEZ, Mauricio L., "Un mercado común de electricidad", Gazeta Mercantil Latinoamericana, 21 al 27 de septiembre de 1997, 12 pag.
[66] FERNÁNDEZ DÁVILA, Juan Alberto, "El Gas Natural Argentino y el Sector Eléctrico Chileno", en Revista Mercado Eléctrico, Año IV, N° 18, abril, 1996, 41 pag.

sectoriales que permitan condiciones adecuadas de competencia en los países miembros. Recordemos que el SGT N° 9, es uno de los 11 Subgrupos de Trabajo con los que cuenta el GMC (Grupo Mercado Común), correspondiente a Política Energética.

En conclusión, es posible afirmar que hasta la conformación del MERCOSUR, las iniciativas en el ámbito de la integración energética, se restringían al desarrollo de estudios, proyectos y obras, pero dentro de una visión bilateral y circunscripta a los emprendimientos orientados a la oferta de energía eléctrica.[67]

[67] SUBGRUPO DE TRABAJO N° 9, op. cit., 41 pag.

6. ACUERDOS ESPECÍFICOS

6.1 DE INTEGRACIÓN ELÉCTRICA

6.1.1 Bolivia

El 16 de febrero de 1998 los Gobiernos de Argentina y Bolivia, celebraron el Acuerdo de Alcance Parcial Sobre Integración Energética.

A tales fines, ambos países, considerando la importancia que otorgan a la intensificación de la complementación de sus respectivos sectores energéticos, con miras a promover un proceso de integración bilateral, que pueda converger en un proceso de integración regional establecieron el Acuerdo de Alcance Parcial para la integración energética, de conformidad con lo establecido en el Tratado de Montevideo 1980 y la Resolución 2 del Consejo de Ministros de la ALADI.

En dicho acuerdo se comprometieron a:

- Mantener o en su caso establecer las normas internas necesarias para permitir el intercambio comercial y transporte energético entre la Argentina y Bolivia, así como fomentar la inversión privada en el sector, en un contexto de estabilidad económica (Art. 1).
- No establecer restricciones que impidan la exportación e importación de hidrocarburos líquidos o gaseosos, de sus derivados y de energía eléctrica, por parte de los productores, comercializadores, y demás disponentes de los mencionados productos (Art. 2).
- Respetar el principio de acceso abierto a la capacidad remanente de sus respectivas instalaciones de transporte energéticos a todos los interesados que, disponiendo de una demanda contratada, así lo soliciten, sin discriminación que se relacione con: la actividad, tipo de servicio, persona, tarifas que deben responder a costos económicos o mercado de destino que tenga la energía (Art. 3).
- Proceder de acuerdo con el principio de no discriminación respecto a la demanda de los consumidores, comprometiéndose a no establecer restricciones al cumplimiento físico de los contratos, distintas a las establecidas en la legislación interna (Art. 4).
- Alentar y permitir la inversión privada en el desarrollo de aprovechamientos hidroeléctricos que decidan ejecutar en cursos de aguas compartidas. Estas inversiones serán concretadas mediante concesiones o licencias a capitales privados, que deberán asumir el riesgo total de los respectivos proyectos, sin la aplicación de subsidios (Art. 5).
- Promover el desarrollo de infraestructura, que conecten sus sistemas eléctricos, gasíferos y petrolíferos propendiendo a la creación de una red regional de interconexión energética, respetando criterios de simetría (Art. 6).
- Propender a la aplicación de principios de transparencia, tendientes a que las compras de gas natural, hidrocarburos líquidos y sus derivados y energía eléctrica entre ambas Partes para sus respectivos mercados, se realicen (Art. 7):

- En el marco de los procesos abiertos y competitivos, de modo que el precio de adquisición para los consumidores sea el reflejo de dichos procesos.
- En condiciones en que todos los posibles oferentes y demandantes y la administración competente estén informados de manera adecuada de todos los aspectos de sus transacciones.

- Promover las condiciones de competitividad de los mercados energéticos, evitando la aplicación de subsidios o impuestos que puedan alterar las condiciones normales de competencia y con precios que reflejen costos económicos eficientes, evitando prácticas discriminatorias con relación a los agentes de la demanda y de la oferta (Art. 8).
- Tender a la adopción de normas generales simétricas que permitan el desarrollo competitivo de los intercambios energéticos previstos en el presente Acuerdo en condiciones de libre competencia y transparencia de mercado y que faciliten un futuro proceso de integración energética de la región.
- Impulsar la realización de actividades de intercambio y actualización técnica, destinadas a fortalecer las capacidades institucionales para promover el uso eficiente y racional de la energía convencional, la eficiencia energética y las energías renovables, la preservación del medio ambiente y la equiparación de criterios de seguridad y calidad (Art. 10).
- Intercambio de información para el desarrollo de estudios, análisis energéticos y para la ejecución de proyectos específicos, tendientes a promover el uso racional y ecológicamente aceptable de la energía, que tienda a la equiparación de las normas de seguridad y calidad (Art. 11).
- Las controversias que pudieran surgir con motivo de la aplicación de este Acuerdo, serán resueltas mediante negociaciones directas entre las Partes, a través de las autoridades competentes en materia sectorial y bajo la coordinación de sus respectivas Chancillerías (Art. 13).

6.1.2 Brasil

A. PROTOCOLO DE ENTENDIMIENTO ENTRE LA REPUBLICA FEDERATIVA DEL BRASIL Y LA REPUBLICA ARGENTINA SOBRE INTEGRACION EN MATERIA ENERGETICA

El Gobierno de Argentina y el Gobierno de Brasil, acuerdan el Protocolo el 9 de abril de 1996, en dos ejemplares, en los idiomas portugués y español, siendo ambos textos igualmente auténticos.

El Protocolo tiene sus fundamentos en:

- La importancia que ambos Gobiernos confieren a la intensificación de la complementación de sus respectivos sectores energéticos con el propósito de buscar una deseable integración en esa área que permitirá el mejor aprovechamiento en la explotación y el uso de sus recursos.
- La importancia que ambos Gobiernos confieren a la intensificación de los entendimientos entre los respectivos sectores energéticos y el propósito de buscar una deseable integración que permita la interconexión de sus respectivos sistemas eléctricos.

- Las significativas reservas de gas natural de la República Argentina y las necesidades de la República Federativa del Brasil, en especial del Estado de Río Grande do Sul, de implementar nuevas alternativas de provisión de energía eléctrica a un mercado en el que la demanda ha registrado altas tasas de crecimiento anual.

- Considerando la vigencia del "Tratado entre el Gobierno de la República Federativa del Brasil y el Gobierno de la República Argentina para el aprovechamiento de los Recursos Hídricos compartidos en los tramos limítrofes del Río Uruguay y de su afluente el Río Pepirí-Guazú", celebrado el 17 de mayo de 1980 y el interés de los gobiernos en la implementación del proyecto de construcción de la central hidroeléctrica de Garabí, una de las obras previstas en aquel Tratado.

El Protocolo de entendimiento establece numerosas declaraciones de parte de ambos países entre las que cabe mencionar:

- Se comprometen a fomentar un régimen jurídico que permita transacciones de energía eléctrica y gas libremente contratadas entre empresas de los dos países, atendiendo al principio de simetría de tratamiento y comprometiéndose a otorgar las autorizaciones, licencias o concesiones de operación explotación de gasoductos y redes de transporte de energía eléctrica que resulten necesarios para la efectivización de los acuerdos de explotación e importación, respetando un régimen de libre acceso no discriminatorio.

- Los dos gobiernos reafirman su interés en la realización del emprendimiento hidroeléctrico de Garabí, comprometiéndose a presentar en un plazo de 180 días a partir de la fecha de la firma del presente Protocolo de Intenciones, por intermedio de las respectivas Cancillerías, las conclusiones y las recomendaciones jurídicas, técnicas, operativas y comerciales de sus respectivos órganos competentes, inclusive en lo que respecta a proyectos de modificaciones del Tratado que viabilicen la concreción de este importante proyecto hidroeléctrico mediante otorgamiento en concesión para construcción, operación y mantenimiento a capitales privados de riesgo.

- Los gobiernos de los dos países reafirman la necesidad de proseguir y profundizar los estudios, que permitan avanzar en la definición de las condiciones básicas para la concreción de interconexiones eléctricas tendientes a lograr la integración de los respectivos mercados.

- Apoyarán las actividades empresarias para la implantación de las interconexiones eléctricas, que posibiliten el intercambio de energía entre ambos sistemas conciliándolas con la localización del aprovechamiento hidroeléctrico y de la Estación Conversora de Garabí.

- Se comprometen a profundizar los estudios jurídicos, técnicos, operativos y comerciales vinculados a la inserción del gas natural de la República Argentina en la matriz energética de la República Federativa del Brasil y en particular en el Estado de Río Grande do Sul.

- Los dos gobiernos se comprometen a fomentar las medidas necesarias entre las cuales se halla la adecuación de los sistemas tarifarios y restricciones no tarifarias para la consecución de los objetivos definidos en este instrumento.

- Queda acordado por ambos gobiernos que el marco normativo aplicable a la importación, exportación y transporte de energía eléctrica y gas natural, será el constituido por la respectiva legislación de cada país.

- El régimen jurídico a ser implementado deberá permitir que exportadores e importadores negocien y acuerden el precio de compraventa de los bienes energéticos mencionados, cuyas tarifas y precios deberán reflejar costos económicos eficientes, los servicios asociados a los mismos, los volúmenes involucrados, las garantías necesarias y las demás condiciones comunes a este tipo de contrato.

i. Notas

En las notas la delegación brasileña solicita eliminar toda referencia a subsidios dado que complicaría situaciones de política interna. Aceptan hacer mención a costos económicos eficientes. Con los siguientes agregados:

- Ambos gobiernos se comprometen a profundizar los estudios jurídicos, técnicos, operativos y comerciales vinculados a la inserción del gas natural de la República Argentina en la matriz energética de la República Federativa del Brasil y en particular en el Estado de Río Grande do Sul, en el marco de lo estipulado en el Artículo 1º del presente. En tal sentido, el gobierno de la república Federativa del Brasil manifiesta su apoyo a la implantación de una central Termoeléctrica alimentada con gas natural argentino, a ser instalada en al ciudad brasileña de Uruguaiana

- Los gobiernos se comprometen a fomentar las medidas necesarias incluyéndose la adecuación de los sistemas arancelarios y restricciones no tarifarías para la consecución de los objetivos definidos.

- Queda acordado por ambos gobiernos que el marco normativo aplicable a la importación, exportación y transporte de energía eléctrica y gas natural, será el constituido por la respectiva legislación de cada país.

- El régimen jurídico a fomentar en los términos del Articulo 1º del presente deberá permitir que exportadores e importadores negocien y acuerden libremente los precios de compra venta de los energéticos mencionados, los servicios asociados a los mismos, los volúmenes involucrados, las garantías necesarias y las demás condiciones comunes a este tipo de contrataciones. En cuanto a la formación de los precios de compraventa, las partes se comprometen a subsidiar los precios y las tarifas de los energéticos antes referidos, sea con fondos estatales o con subsidios cruzados provenientes de otras fuentes, procurando que dichos precios y tarifas respondan a costos económicos eficientes.

B. MEMORANDUM DE ENTENDIMIENTO PARA EL DESARROLLO DE INTERCAMBIOS ELÉCTRICOS Y FUTURA INTEGRACIÓN ELÉCTRICA

Sobre la base del Protocolo de Intenciones firmado entre Argentina y Brasil sobre Cooperación e Interconexión Energética del 9 de abril de 1996 se firma este memorando de entendimiento.

El mismo reafirma el interés de avanzar en el desarrollo de intercambios bilaterales en materia de energía eléctrica entre los mercados de ambos países, con miras a la complementación de sus recursos energéticos,

Los países se comprometen a otorgar autorizaciones, permisos y concesiones para la construcción, operación y explotación de interconexiones que unan los sistemas eléctricos de ambos países, basado en el libre intercambio comercial de energía eléctrica acordados entre empresas de ambos países, las que deberán observar las normas reguladoras técnicas y ambientales vigentes en cada país.

Encaminados a definir o mantener normas generales que garanticen el libre comercio de energía eléctrica, basadas en el principio de reciprocidad en la competencia y transparencia del mercado, de acuerdo con la legislación vigente en cada país, el Tratado de Montevideo de 1980 y el Tratado de Asunción de 1991, Brasil y Argentina en Buenos Aires, el 13 de agosto de 1997, acuerdan los siguientes principios de simetrías mínimas:

- Asegurar condiciones competitivas del mercado de generación, sin la imposición de subsidios que puedan alterar las condiciones normales de competencia y con precios que reflejen costos económicos eficientes, evitando prácticas discriminatorias con relación a los agentes de la demanda y de la oferta de energía eléctrica de ambos países.

- Permitir a distribuidores, comercializadores y grandes demandantes de energía eléctrica contratar libremente sus fuentes de provisión, que podrán localizarse en cualquiera de los dos países.

- Permitir y respetar la realización de contratos de compraventa libremente pactados entre vendedores y compradores de energía eléctrica, de conformidad con la legislación vigente en cada país, comprometiéndose a no establecer restricciones al cumplimiento físico de los mismos, distintas a las establecidas para contratos internos.

- Posibilitar, dentro de cada país, que el abastecimiento de la demanda resulte del despacho económico de cargas, incluyendo ofertas de excedentes de energía en las interconexiones internacionales. Para ello, deberá ser desarrollada la infraestructura de comunicaciones y enlaces que permitan el intercambio de datos e informaciones sobre los mercados, inclusive en tiempo real, necesarias para coordinar la operación física de las interconexiones y la contabilización para fines de comercialización.

- Respetar el acceso abierto a la capacidad remanente de las instalaciones del transporte y distribución, incluyendo también el acceso a las interconexiones internacionales, sin discriminaciones que tengan relación con la nacionalidad y el destino (interno o externo) de la energía o con el carácter público o privado de las empresas, respetadas las tarifas reguladas para su uso.

- Respetar los criterios generales de seguridad y calidad del abastecimiento eléctrico de cada país, ya definidos para la operación de sus propias redes y sistemas.

- Garantizar el acceso abierto a la información de los sistemas eléctricos, de los mercados y sus transacciones en materia de energía eléctrica.

- Por medio de los organismos correspondientes se realizarán los estudios necesarios para una operación conjunta de los mercados de ambos países, así como la identificación de los ajustes necesarios.

6.2 DE INTEGRACIÓN GASÍFERA

6.3 ESTUDIOS Y NORMATIVAS PROPUESTAS POR EL SUBGRUPO N° 9

A. OBJETIVOS Y ESTUDIOS

Entre los diversos objetivos que se ha impuesto el SGT N° 9, se encuentra el de "poseer una visión prospectiva de los sistemas energéticos del MERCOSUR, con el fin de cuantificar y evaluar los beneficios de la integración energética. La necesidad de realización de este estudio fue levantada explícitamente en el Plan de trabajo de Estudio Final para la elaboración de directrices de Política Energética (marzo, 1993).

En el marco de este Plan se realizó un Seminario sobre Modelización de los Sistemas Energéticos (Foz de Iguazú 10-11 de agosto de 1993) durante el cual se expusieron las herramientas disponibles en la región para el ejercicio prospectivo. En ese Seminario se formó una Comisión de Trabajo, para sistematizar los resultados de la reunión y realizar una propuesta para llevar adelante los trabajos en este sentido.

Por su parte, el Grupo de Tareas "Sistemas Energéticos Comparados" (GT-SEC) ya venía ejecutando un estudio comparativo de los Planes Energéticos vigentes con horizonte al 2010, por lo que la Comisión de Trabajo -desde entonces denominado Grupo de Tareas "Prospectiva Energética" (GT-PE)- trabajó en conjunto con el GT-SEC para confeccionar el informe presentado en la XII Reunión del SGT N° 9 (Montevideo, 30 de junio y 1° de julio de 1994), en el que se sintetizan las conclusiones de la comparación de los Planes Energéticos vigentes.

Las principales conclusiones del "Análisis de la Evolución de la Demanda de Energía" (hasta el 2010) del informe son:

- En Argentina, Brasil y Uruguay el crecimiento del Consumo Final entre 1992 y 2010 se aproximaría al 3,0 % a.a.. En Paraguay ese índice presentaría una evolución mayor, alrededor del 4,0 % a.a.

- En Argentina, Brasil y Uruguay los hidrocarburos líquidos continuarían siendo los principales energéticos a nivel de Consumo Final.

- En Paraguay y Uruguay los sectores de consumo de mayor evolución serían el Industrial y el de Transporte, mientras que en Argentina y Brasil el sector de mayor crecimiento sería el de Transporte, seguido por el sector Industrial.

En lo referente al "Análisis de la Oferta" en el período prospectivo 1992-2010, cabe destacar:

- Paraguay y Uruguay continuarían importando la totalidad de los hidrocarburos que consumen. Brasil disminuiría su dependencia externa de petróleo basado en un notable incremento de la producción, especialmente entre 1995 y el 2000 (7,2 % a.a.), mientras que en Argentina la evolución de la producción de petróleo no acompañaría el ritmo de la demanda, lo cual implicaría una creciente importación de petróleo y derivados.

- En Argentina, la oferta de gas natural, energético en segundo lugar de importancia en ese país, podría presentar dificultades al final del período prospectivo para atender al mercado interno y sus compromisos de

exportación, si se mantuviera constante la relación reservas/producción en 20 años. Por su parte, Brasil requeriría importar el 50% de sus requerimientos de gas natural entre el 2000 y el 2010.

- En Brasil y Paraguay, la mayor parte del sistema de generación eléctrica continuará siendo hidráulica, aunque en Brasil se estima una considerable penetración de generación térmica (carbón mineral y gas natural) entre el 2000 y el 2010. En Uruguay, la participación de la hidroenergía disminuiría de importancia al final del período, mientras que en Argentina, donde la participación del parque térmico es preponderante, espera incrementar su oferta con equipos hidráulicos hasta el 2000 y térmicos (Ciclo Combinado y a Gas) después del 2000.
- Uruguay y, de manera más intensiva, Paraguay continuarían produciendo excedentes exportables de energía eléctrica, en consecuencia de la producción de las centrales hidroeléctricas binacionales (Itaipú, Yacyretá y Salto Grande).

Entre otros, son objetivos del subgrupo de trabajo N° 9:

- Analizar compatibilidades y conflictos de los diversos planes y estrategias entre los distintos países y actores, en lo que respecta a las acciones de integración.
- Análisis de los esquemas regulatorios del proceso de reforma del sector energético
- Analizar las barreras a la integración creadas por los marcos regulatorios actuales así como las que eventualmente puedan surgir de los procesos de reforma.

B. GRUPOS DE TRABAJO

El SGT N° 9 - "Energía" se encuentra conformado por numerosos grupos de trabajos

- Grupo de Trabajo A - Programas Energéticos: a)Realizar los estudios de información básica general que permitan visualizar las oportunidades de integración energética. b) Analizar los efectos de la posible realización de los programas energéticos de integración.

- Objetivos
  - Identificar las estrategias de los actores relevantes (públicos y privados) de los países de la Región, a fin de analizar el rol que la electricidad y el gas natural desempeñan en el intercambio energético de la región.
  - Analizar los procesos de reforma del sector energético en los países de la región, tratando de identificar las barreras a la integración existentes y las que puedan emerger de esos procesos.
  - Identificar las principales enseñanzas que puedan derivarse de la experiencia de integración en la Unión Europea.
  - Evaluar los costos y beneficios de los programas energéticos de integración.

- Formular directrices de política institucional y principios regulatorios orientados a remover las principales barreras a la integración energética.

- Grupo de Tarea “C” - “Precios, Tarifas y su Tratamiento Tributarios: Este grupo de tarea ha producido una serie de recomendaciones en diferentes materias entre las cuales cabe mencionar:

  - Precios de derivados
  - Paridades de importación/exportación
  - Promoción e incentivos
  - Tratamiento informático
  - Políticas de harmonización: Identificación de los beneficios de una política de armonización impositiva en el marco de un acuerdo de integración regional. Selección de un conjunto de casos para los cuales se han recomendado, en el seno de los órganos comunitarios, políticas de armonización, los resultados obtenidos y las perspectivas.
  - Impuestos específicos

6.4 ACUERDOS CON CHILE

6.4.1 Acuerdos gasíferos

6.4.2 Acuerdos eléctricos

El 2 de agosto de 1991 Argentina y Chile suscribieron el Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica nº 16.

Posteriormente ambos países suscribieron las "Normas que regulan la interconexión eléctrica y el suministro de energía eléctrica entre la republica Argentina y la republica de Chile" como adicional a dicho acuerdo.

Con base en los considerando los propósitos contenidos en la Declaración Conjunta de los Presidentes de la República Argentina y de la República de Chile, firmado el 29 de diciembre de 1997, los países acuerdan una serie de normas aplicables a la interconexión eléctrica, entre las cuales cabe distinguir:

- Cada Parte fomentará y alentará un régimen jurídico interno que permita a las personas naturales o físicas y jurídicas, la libre comercialización, exportación, importación y transporte de energía eléctrica entre la República Argentina y la República de Chile (Art. 1).
- Las Partes no pondrán restricciones a que los generadores y otros agentes del mercado de energía eléctrica de la República Argentina y de la República de Chile exporten energía eléctrica al país vecino, sobre la base de su energía física disponible, sea esta propia o contratada, que a tal fin comprometan los exportadores e importadores.
- La Secretaría de Energía de la República Argentina y el Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción de la República de Chile, considerarán las solicitudes a fin de otorgar los respectivos permisos de exportación de energía eléctrica, sujetos a las leyes, reglamentos y normas

técnicas y ambientales de cada país y en la medida que no se comprometa el abastecimiento interno al momento del otorgamiento, si la legislación de Las Partes así lo requiere (Art. 2).

- Si bien el marco normativo aplicable a la compraventa, exportación, importación y transporte de energía eléctrica lo constituye lo convenido en este instrumento en el marco de la respectiva legislación de cada Estado. Las partes se comprometen a:

  - Asegurar condiciones competitivas del mercado de generación, sin la imposición de subsidios o impuestos que puedan alterar las condiciones normales de la competencia y con precios que reflejen costos económicos eficientes, evitando prácticas discriminatorias con relación a los agentes de la demanda y de la oferta de energía eléctrica de ambos países.

  - Permitir a distribuidores, comercializadores y grandes demandantes de energía eléctrica que contraten libremente sus suministros, que podrán provenir de cualquiera de los dos países.

  - Permitir y respetar los contratos de compraventa libremente pactados entre vendedores y compradores de energía eléctrica, de conformidad con la legislación vigente en cada país, comprometiéndose a no establecer restricciones al cumplimiento de los mismos, adicionales a las establecidas para contratos internos.

  - Posibilitar que el abastecimiento de la demanda en cada país resulte del despacho económico de cargas incluyendo ofertas de excedentes de energía en las interconexiones internacionales. Para ello, deberá ser desarrollada la infraestructura de comunicaciones y enlaces que permitan el intercambio de datos e informaciones sobre los mercados, inclusive en tiempo real, necesarias para coordinar la operación física de las interconexiones y la contabilización para fines de comercialización.

  - Respetar el acceso abierto a la capacidad remanente de las instalaciones del transporte y distribución, incluyendo también el acceso a las interconexiones internacionales, sin discriminaciones que tengan relación con la nacionalidad y el destino (interno o externo) de la energía o con el carácter público o privado de las empresas, respetando las tarifas acordadas y de no existir acuerdo, las reguladas para su uso según la metodología existente en cada país.

  - Respetar los criterios generales de seguridad y calidad del abastecimiento eléctrico de cada país.

  - No someter a imposición discriminatoria a la actividad de la industria eléctrica, debiendo los vendedores, compradores y transportistas de energía eléctrica, observar la legislación impositiva y aduanera aplicable a cada jurisdicción.

- Las Partes otorgarán, en el marco de la legislación de cada país, las autorizaciones, licencias y concesiones que sean necesarias para la exportación e importación de energía eléctrica, para la construcción, establecimiento, operación y explotación del o los sistemas de transmisión, así como para el transporte de energía eléctrica por redes nuevas o existentes.

- Se deben permitir los intercambios de oportunidad (mercado Spot), debiendo desarrollarse la infraestructura necesaria para el intercambio de información y coordinación de la operación física de las interconexiones. Asimismo, permitirán la inversión privada en la instalación de la infraestructura de transporte para las interconexiones internacionales y otorgarán las respectivas licencias o concesiones, conforme al presente Instrumento y a la legislación vigente en cada país.

- Las personas naturales o físicas y jurídicas de derecho privado interesadas en iniciar o continuar emprendimientos empresariales en el marco del presente Protocolo, deberán tomar las medidas necesarias para asegurar la capacidad de transmisión, si la legislación del respectivo país así lo requiere, respetando el libre acceso a la capacidad remanente:

- Los vendedores y compradores negociarán y contratarán libremente el precio de compraventa de la energía eléctrica, los plazos, los volúmenes involucrados, las condiciones comunes a este tipo de contratos, así como el transporte de la energía a través de los sistemas de transmisión correspondientes de acuerdo a la legislación de cada país (Art 5).

- Rige el principio de no discriminación respecto de los consumidores afectados, cualquiera sea la ubicación geográfica de estos, en los casos de fuerza mayor o caso fortuito que afecten temporalmente elementos de infraestructura involucradas, tanto en la exportación de Argentina hacia Chile o de Chile hacia Argentina y como en el consumo interno, debiéndose en todos los casos mantener las condiciones establecidas en los contratos (Art. 6).

- Las controversias que surjan entre las Partes sobre la interpretación, aplicación o incumplimiento de las disposiciones contenidas en el Protocolo, serán resultas por:

  - Negociaciones diplomáticas directas.

    - La Parte que se considere afectada deberá comunicarlo por escrito y en forma fehaciente a la otra.

    - Las Partes podrán solicitar los informes y asesorías que estimen convenientes.

    - El procedimiento de negociación directa no podrá extenderse por un plazo mayor de quince (15) días corridos, contratos a partir de la recepción de la comunicación señalada en a). De común acuerdo ambas Partes podrán prorrogar por igual lapso y por una sola vez el plazo anterior.

  - Cuando la controversia no hubiera podido solucionarse mediante el procedimiento anterior, cualquiera de las Partes podrá recurrir al procedimiento arbitral establecido en el segundo protocolo Adicional del Acuerdo de Complementación Económica Nº 16 (ACE 16) entre la República Argentina y la República de Chile (Arts 7 y 8).

- La Secretaría General de la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI) será depositaria del Protocolo, del cual entregará copias debidamente autenticadas a los Gobiernos signatarios.

A. ANÁLISIS DE LAS POSIBILIDADES DE INTERCONEXIÓN CHILENA-ARGENTINA

Siguiendo a Urrutia Riesco[68] podemos decir que la interconexión del Sistema Interconectado Central de Chile con el Sistema Interconectado Argentino es percibida hoy en día como una de las posibles soluciones al probable déficit de electricidad que Chile deberá enfrentar a fines del reciente pasado año 2002 y comienzos del 2003.

Por otra parte, la integración Argentina-Chile se concreta en el avance en la construcción de una de las obras de transmisión más importantes del sistema trasandino con la obra que une el sur trasandino con la región de Cuyo, permitiendo la mencionada interconexión entre la zona central de Chile y la zona de Mendoza en Argentina.

Respecto de esta interconexión el autor chileno ha manifestado que “como primer concepto, el marco jurídico existente en Chile permite la interconexión del Sistema Interconectado Central chileno con el sistema argentino.

A continuación se analizarán en forma general los principales tópicos legales que deben tenerse en cuenta para dicha interconexión y, adicionalmente, se esbozarán algunas recomendaciones que, en nuestra opinión, podrían llevarse a cabo para que dicha interconexión pueda ser llevada a cabo en forma exitosa.

En lo que a regulación legal de una eventual interconexión se refiere, la legislación chilena no contempla la situación de importación de energía eléctrica. Por tanto, se entiende que dichas importaciones estarían permitidas sin otro tipo de limitaciones que cumplir con el marco normativo ordinario para las operaciones de importación.

Sobre esta tema, la Ley Eléctrica Chilena (DFL Nº 1 del año 1982) contempla en su artículo 145 únicamente la posibilidad que "la energía eléctrica producida en instalaciones concedidas en conformidad a la presente ley pueda ser exportada previa autorización otorgada por Decreto Suprema del Ministerio de Economía Fomento y Reconstrucción con informe de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles”

De la interpretación contrario sensu de la norma antes transcrita se infiere que para la importación de electricidad no se requiere autorización otorgada por Decreto Supremo del Ministerio de Economía o informe favorable de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles.

En esa misma línea, el Servicio Nacional de Aduanas de Chile ha entendido siempre que la energía eléctrica es susceptible de ser objeto de comercio internacional. Para ello ha dispuesto la existencia de una posición especial (No. 2716.0000) de la Nomenclatura del Arancel Aduanero con el objeto de comprender a la “Energía Eléctrica" como una mercancía susceptible de ser importada o exportada, siempre y cuando ella se encuentre cuantificada, medida o precisada en cantidad.

---

[68] José Antonio Urrutia Riesco: “Interconexión Eléctrica Entre Chile y Argentina y Algunas Recomendaciones que podrían facilitar dicha Interconexión”, Rev. Programa de Derecho Administrativo Economico Serie Energía Vol. 1 (2001), pag. 1-4)

En su calidad de mercancía comerciable en el ámbito internacional, la importación de electricidad sería objeto de todos los derechos de aduana e impuestos que correspondan de acuerdo a la legislación general aplicable. Sobre este punto, y sin perjuicio de la desgravación arancelaria progresiva contemplada en los acuerdos alcanzados por Chile con el MERCOSUR, sería conveniente que las autoridades chilenas otorgaren todos los beneficios y/o exenciones tributarias posibles a la importación de electricidad desde Argentina.

También debe tenerse presente que una eventual interconexión eléctrica entre Chile y Argentina necesariamente deberá contar con la aprobación de la Dirección Nacional de Fronteras y Límites del Estado de Chile. A estos efectos el artículo 28 de la Ley General de Servicios Eléctricos dispone en su parte pertinente que: “El Ministro de Economía, Fomento y Reconstrucción, previo informe de la Superintendencia, y con la autorización de la Dirección Nacional de Fronteras y Límites del Estado, si corresponde de acuerdo a las disposiciones de los DFL Nº 4 de 1967, Nº 7 de 1968 y Nº 83 de 1979, del Ministerio de Relaciones Exteriores, resolverá fundadamente acerca de la solicitud de concesión definitiva, en un plazo máximo de ciento veinte días a contar de la fecha en que se efectuó la solicitud. El informe de la Superintendencia se pronunciará sobre las observaciones y oposiciones que hayan formulado los afectados por las servidumbres.”

Por otra parte, para el establecimiento de la línea de transporte de energía eléctrica que se necesita para llevar a cabo la interconexión entre los sistemas de Chile y Argentina se requerirá una concesión eléctrica. Esta concesión debe solicitarse al Presidente de la República por intermedio del Ministerio de Economía. El otorgamiento de dicha concesión implica la obtención para el concesionario de servidumbres legales de ocupación y tránsito por el sólo ministerio de la ley. Lo anterior constituye una clara ventaja para el concesionario, toda vez que otorgada la concesión no puede discutirse la constitución de las respectivas servidumbres y el dueño de los terrenos afectados deberá limitarse a discutir solamente el monto de las indemnizaciones que procedan.

Con relación al tema abordado en el párrafo precedente, el autor citado manifiesta que “sería aconsejable solicitar a las autoridades chilenas la creación de "corredores eléctricos" a fin de facilitar la interconexión entre los sistemas de Chile y Argentina. Esto podría incluirse en la "Ley Corta” que próximamente será enviada al congreso y cuyo fin no es otro que facilitar una eventual interconexión del SIC con el SING o de aquel con el sistema argentino. Dichos corredores estarían constituidos por franjas de terrenos cuyo trazado sería diseñado en conjunto por las autoridades del sector eléctrico y las empresas interesadas en llevar a cabo la interconexión. En dichas franjas se impondría una servidumbre eléctrica por sobre cualquier otro derecho que pudieran tener los propietarios de los terrenos (expropiando por causa de utilidad pública o interés nacional) o cualquier clase de concesionario (minero, aguas, gas, etc ...)”.

Cabe tener presente que la Ley Eléctrica chilena (artículo 81º) contempla en forma expresa la posibilidad de obligar a las empresas concesionarias y a aquellas centrales y sistemas de transmisión que, no habiéndose establecido mediante concesión, operen en sincronismo con un sistema eléctrico, a interconectarse entre sí. Lo anterior constituye, sin lugar a dudas, una importante herramienta a la que las autoridades regulatorias chilenas podrían recurrir para facilitar cualquier proyecto de interconexión.

En el ámbito ambiental, la interconexión eléctrica entre Chile y Argentina debe ingresar en Chile al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, según lo dispone la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente. Dadas las características de un proyecto de interconexión, lo más probable es que para su evaluación se requiera de un Estudio de Impacto Ambiental (EIA) y no una Declaración de Impacto Ambiental (DIA). La tramitación de un EIA tiene un plazo de duración aproximado de 120 días, el cual puede ser suspendido de común acuerdo. En la práctica este plazo se suspende, y dependiendo de las observaciones que realicen los Servicios con Competencia Ambiental, este plazo puede Negar a los 150 días. A este respecto, sería aconsejable solicitar un compromiso formal de las autoridades ambientales chilenas para que la tramitación del respectivo EIA sea lo más expedita posible.

En lo que se refiere al tema operativo, la interconexión entre los sistemas de Chile y Argentina requerirá que el respectivo reglamento o ley de interconexión regule todas aquellas materias necesarias para lograr una adecuada coordinación y entendimiento, entre los organismos encargados de operar ambos sistemas. Esto es, la Compañía Administradora del Mercado Mayorista Eléctrico Sociedad Anónima (CAMMESA) en el caso de Argentina y el Centro de Despacho Económico de Carga del Sistema Interconectado Central (CDEC-SIC) en el caso de Chile. Dicha coordinación y entendimiento deberá efectuarse de modo tal que se cumplan las obligaciones que establecen las leyes de ambos países.

En ese contexto, se requerirá aprobar, en ambos países, un "Manual de Procedimientos" que, al menos, regule la interconexión en los siguientes tópicos:

- Normativa General
- Terminología Operacional
- Procedimientos Operativos para las relaciones de comunicación e información
- Procedimientos para solicitud y ejecución de intervenciones en las instalaciones eléctricas en ambos países
- Operación Interconexión
- Planificación y Programación de la Operación
- Estudios Eléctricos
- Calidad de Servicio
- Otros

En el caso de Chile, la actual reglamentación establece que el Reglamento Interno del CDEC-SIC o sus modificaciones (el Manual de Procedimientos aludido precedentemente sería una de estas mdificaciones) deben ser aprobados por el Directorio del mismo y debe ser enviado a la Comisión Nacional de Energía para su aprobación.

Además deberá establecerse una clara definición de cómo se determinarán los precios de intercambio en el mercado Spot en Chile, considerando que el flujo de energía puede darse en cualquiera de las dos direcciones, de Argentina a Chile o de Chile a Argentina. En este contexto, se deberá definir si los intercambios de electricidad serán sobre la base de contratos de exportación/importación entre generadores de ambos países o intercambios en el mercado Spot sobre la base de

la optimización de la operación de un solo sistema que estaría compuesto por la superposición de los sistemas eléctricos de ambos países.

La primera opción planteada en el párrafo precedente (contrato de exportación/importación de electricidad) implicaría dar lugar a un modelo simplificado de interconexión en donde los intercambios de energía entre un país y otro deberán ser representados por un agente económico local (por ejemplo un generador chileno) a través de un contrato de exportación/importación de electricidad con un agente internacional (por ejemplo un generador de Argentina).

Este modelo, que entendemos es acorde con la realidad legal de Argentina, es según el autor citado, más fácil de implementar debido a que no afecta a la determinación de los ingresos por potencia y energía en Chile en el mercado Spot ni tampoco en Argentina. En este escenario, el cantidad de electricidad del respectivo contrato de exportación/ importación deberá ser declarada en calidad de aporte en firme al Sistema Interconectado Central de manera que tenga un reconocimiento de potencia firme en Chile (el agente chileno declara una central "virtual" al CDEC-SIC y el agente argentino declara un nuevo diente en CAMMESA).

La segunda opción, esto es, la consideración de un solo sistema que estaría compuesto por la superposición de los sistemas eléctricos de ambos países requeriría una modificación estructural en las leyes de ambos países en temas tan complejos como la tarificación, el acceso libre a clientes, seguridad y calidad de servicio, operatividad de ambos sistemas, etc... Adicionalmente, tendría que existir un sólo operador del sistema eléctrico. Todo lo anterior, en nuestra opinión, hace que un proyecto de esta naturaleza sea prácticamente inviable.

Por lo demás, el “Protocolo sobre Normas que Regulan la Interconexión Eléctrica y el Suministro de Energía Eléctrica”, que constituye el marco normativo base que regula la comercialización, exportación, importación y transporte de energía eléctrica entre las Repúblicas de Chile y Argentina, es plenamente compatible con la primera opción planteada precedentemente al disponer, entre otras cosas, que los Estados partes se comprometen a asegurar las condiciones de competitividad del mercado de la generación y permitir la libre comercialización, exportación y transporte de energía eléctrica entre ambos países.

Por todo lo anteriormente expresado, estimamos que tanto el marco regulatorio del sector eléctrico chileno como el Argentino permiten el desarrollo de un proyecto de interconexión con Argentina en los términos del Protocolo antes analizado.

7.1 SIMETRÍAS REGULATORIAS: COMPARACIÓN CON LOS SISTEMAS JURÍDICO-INSTITUCIONALES DE BRASIL, PARAGUAY, URUGUAY, BOLIVIA Y CHILE

7.1.1 Introducción Desintegración vertical, privatización y desregulación

En la última década del siglo XX, los países que integran el MERCOSUR y los denominados asociados como Bolivia y Chile llevaron a cabo profundos procesos de reformas en las estructuras organizativas de la industria eléctrica.

De hecho, en la mayoría de los países se dictaron nuevas leyes de base para regular su sector eléctrico. Sin perjuicio de ello, el desarrollo de la apertura de mercados y la regulación en el sector eléctrico presenta características diferentes en cada país.

Para comenzar, el análisis de las simetrías regulatorias que presentan los países que conforman el MERCOSUR definiremos tres conceptos fundamentales, por cierto comunes a los procesos de reforma encarados por los distintos países.

Estos conceptos son:

- Desintegración vertical
- Privatización y
- Desregulación.

Por **desintegración** se entiende la realización de las actividades de producción, transporte y distribución por agentes distintos. Pueden distinguirse grados en cuanto al alcance de la desintegración. Ellos son:

- Separación de gestión y contabilidades
- Separación de empresas o personas jurídicas y
- Separación de empresas y propiedad o control accionario.

El concepto central aquí deber ser la independencia y neutralidad del gestor de la red interconectada en cada sistema eléctrico nacional.

Por **privatización** entendemos la transferencia de activos o del capital de sociedades al sector privado. El punto de partida, la secuencia de las reformas, y la forma como se resuelvan las disyuntivas condicionan en gran medida el desarrollo posterior; por ello puede ser tan costoso privatizar antes que reestructurar, y los logros de privatizar la generación de electricidad pueden ser efímeros si no se ha reformado y privatizado primero el sistema de distribución.

Finalmente, con **desregulación** hacemos referencia a la apertura de las distintas actividades de la industria a la competencia. Es lo que comúnmente se llama libertad de entrada y que habitualmente se entiende acompañada de libertad en la contratación y la fijación de precios. Lo cual no significa ausencia de regulación.

Como se advertirá, estos tres conceptos son diferentes y pueden presentar distintas relaciones entre sí. La desintegración suele estar acompañada de desregulación,

aunque no necesariamente a la inversa. Y puede haber privatización en un sistema integrado o desintegrado.

Además de las reformas estructurales de la industria en cuanto a desintegración, desregulación y privatización, que más adelante desarrollaremos en detalle, las reformas nacionales han sido acompañadas por un fuerte proceso de reestructuración y reasignación de roles del sector público.

A. FUNCIONES DEL ESTADO

Los roles de formulación de políticas, estrategias y planes indicativos han sido separados de la función empresaria de los Estados.
Las tendencias seguidas por las reformas realizadas durante la década del 90 en los diferentes sistemas jurídicos-institucionales se basan en:

- En el plano institucional, el establecimiento de una autoridad en materia de política energética, separada de la autoridad regulatoria y fiscalizadora, otorgada a entes autónomos del Poder Ejecutivo de cada Gobierno.
- Funciones regulatorias autónomas y profesionalizadas, básicamente análogas, difiriendo en cuanto al campo de sus competencias.
- Con respecto a la función empresaria, las empresas públicas mantienen en muchos casos un papel muy importante, las cuales han pasado por procesos de corporativización, desintegración horizontal y vertical y puestas en situación de competencia con agentes privados independientes o resultado de la privatización.
- Si bien la incorporación del sector privado, de una forma u otra, es el elemento común a todas las reformas, la sostenibilidad del modelo está definida por la credibilidad del marco y organismo regulador de forma que logre atraer el interés de inversionistas, y por el éxito que tenga en lograr que los beneficios de la competencia se trasladen a los usuarios.

7.2 CONDICIONES MÍNIMAS DE RECIPROCIDAD Y SIMETRÍA:

7.2.1 Competencia en el mercado de generación

Hablar de competencia en el mercado de generación es hablar de desregulación o apertura al sector privado sobre la base de reglas objetivas, transparentes y no discriminatorias.

La competencia es un medio para lograr eficiencia en los mercados, es decir: conseguir una mayor cantidad de bienes y/o servicios al menor precio para el consumidor con un mínimo de carga reguladora y un menor costo para la sociedad.

La competencia junto con los cambios en la propiedad y el establecimiento del marco regulador adecuado conforman las piedras angulares de la reforma del sector en la región.

Usualmente la competencia acompaña la privatización, pero no es necesario que vayan juntas.

La posibilidad y el tipo de competencia están definidos por la estructura del sector, el tamaño del mercado, la cantidad de agentes participantes y la tecnología.

Los subsectores de transmisión y distribución de electricidad y gas natural no cumplen con las condiciones para que exista competencia en el mercado por razones tecnológicas (redes). Sin embargo, con la ayuda de la regulación es posible establecer un “cuasimercado” para algunos de los segmentos.

La competencia en el mercado es posible en los segmentos de generación y comercialización en los sectores eléctrico y gas natural sí:

- El tamaño del mercado y la tecnología permiten un número mínimo de empresas generadoras y de compradores.
- Se dispone de una operación independiente del sistema con libre acceso a la transmisión y distribución para todos los participantes y de un sistema central o bolsa de energía que permita efectuar las transacciones.
- La comercialización puede estar limitada a clientes relativamente grandes por razones tecnológicas y de costos de transacción.
- No existe poder dominante de mercado en el suministro de combustibles.

7.2.2 Competencia en el segmento generación en el MERCOSUR. DECISIÓN cmc N°10/98

El primer principio de simetrías mínimas acordados por los Estados parte del MERCOSUR es el de **asegurar condiciones competitivas del mercado de generación de electricidad**, sin la imposición de subsidios que puedan alterar las condiciones normales de competencia y con precios que reflejen costos económicos eficientes, evitando prácticas discriminatorias con relación a los agentes de la demanda y de la oferta de energía eléctrica entre los Estados Partes (MERCOSUR/CMC/DEC Nº 10/98).

La competencia en el mercado de generación dentro de un proceso de integración regional implica:

- Derecho a construir, explotar, comprar y vender instalaciones de producción de energía eléctrica por parte de cualquier agente cualificado en cualquier país de la región.
- Este derecho o libertad de entrada puede estar sujeta a autorización estatal, siempre que su otorgamiento este reglado sobre bases objetivas, transparentes y no discriminatorias.
- Las empresas deben poder actuar conforme a principios comerciales normales: libertad de contratación (elección del cocontratante) y libre determinación de los precios en los contratos de conformidad con la legislación vigente en cada Estado Parte y con los tratados en vigencia comprometiéndose a no establecer restricciones al cumplimiento físico de los mismos, distintas de las establecidas para los contratos internos de la misma naturaleza.
- Permitir a distribuidores, comercializadores y grandes demandantes de energía eléctrica, contratar libremente sus fuentes de provisión, que podrán localizarse en cualquiera de los Estados Partes del MERCOSUR.
- El volumen de transacciones sólo alcanza dimensiones importantes cuando hay integración de los mercados energéticos, es decir, cuando se operan los sistemas como si fuera uno sólo.

A. RESTRICCIONES HABITUALES A ESTOS PRINCIPIOS:

- La calificación de la generación de energía eléctrica como servicio público reservado al Estado, caso en el cual será necesaria la implementación de procedimientos de licitación pública para el otorgamiento de las concesiones.
- La existencia de planes energéticos obligatorios.
- Sistemas de estandarización de costos y compensaciones.
- Prohibición de contratar entre usuarios cualificados y generadores.

7.2.3 Desintegración vertical de la industria

- Entendido como unidades de negocio separadas que permitan una clara identificación de costos.
- La desintegración vertical permite separar los segmentos entre aquellos potencialmente competitivos en el mercado y los que deben operar como monopolios regulados.
- El criterio de desintegración “débil” (separación en la gestión y contabilidades de las distintas actividades) debe ir acompañado, para ser efectivo, con normas claras y precisas en materia de contabilidad y transparencia de cuentas por actividad, así como normas especiales en materia de circulación y tráfico de información entre las distintas unidades de gestión.

7.2.4 Libre acceso de terceros a la capacidad

- De las redes de transmisión y distribución, sin discriminación en cuanto a nacionalidad y destino de la energía o al carácter público o privado de los agentes (principio 7).
- Puede ser Regulado o Negociado.
- Ambos sistemas se encuentran admitidos, aunque el segundo requiere de normas completementarias en cuanto a deberes de publicación de contratos y precios vigentes por parte de los operadores de la red y estrictas obligaciones de no discriminación entre usuarios, con especial atención en los usuarios que sean accionistas, filiales o unidades de negocio del mismo gestor.

7.2.5 Libre circulación de energía

- Implica tanto la exoneración de tributos al tránsito que discrimine entre transacciones como el establecimiento de medidas de efecto equivalente a barreras arancelarias o pararancelarias que impongan restricciones al tráfico de energía eléctrica en la región.
- Se debe asegurar que las reglamentaciones en sus mercados eléctricos permitan la garantía de suministro que los agentes compradores requieran de los agentes vendedores de otro Estado Parte, independientemente de los requisitos del mercado de origen del suministro.
- No discriminar a los productores y consumidores, cualquiera sea su ubicación geográfica.
- Respetar los criterios generales de seguridad y calidad del abastecimiento eléctrico de cada Estado Parte, ya definidos para la operación de sus propias redes y sistemas.
- Garantizar el acceso abierto a la información de los sistemas eléctricos, de los mercados y sus transacciones en materia de energía eléctrica.
- Posibilitar, dentro de cada Estado Parte que el abastecimiento de la demanda resulte del despacho económico de cargas, incluyendo ofertas de excedentes de energía en las interconexiones internacionales. Para ello, deberá ser desarrollada la infraestructura de comunicaciones y enlaces que permitan el intercambio de datos e informaciones sobre los mercados, inclusive en tiempo real, necesarias para coordinar la operación física de las interconexiones y la contabilización para fines de comercialización.
- Finalmente, para la gestión integrada es preciso contar con organismos reguladores comunes, instancias de resolución de conflictos, y de mecanismos que permitan las transacciones como bolsas de energía y centros regionales de despacho.

A. RESTRICCIONES HABITUALES A ESTOS PRINCIPIOS:

- El mercado de cada país considera la exportación como demanda en la frontera y la importación como generación.
- No se aplican controles que mitiguen el poder de mercado ya sea a empresas reguladas o proveedores de gas.
- No se aceptan las transacciones internacionales en el mercado spot.
- Mercado de oportunidad restringidos.

7.2.6 Amenazas para la integración energética

- Aumento de la percepción de riesgo sectorial y nacional en los países de la región, por parte de la comunidad financiera internacional.
- Posturas y medidas proteccionistas en las políticas sectoriales de algunos países.
- Reducción de la percepción de solidez y estabilidad de los acuerdos de integración, por problemas coyunturales.
- Imagen de falta de compromiso empresarial con la seguridad energética.

- Disparidades en las políticas ambientales para el sector de energía
- Falta de continuidad en las políticas regulatorias del sector de energía a nivel nacional.
- Desaparición de inversión en Investigación y Desarrollo: en muchos países de América Latina, con la reducción de la presencia estatal en la actividad empresarial, también se ha reducido IyD en energía.
- Ha decaído la capacidad de realizar Planificación Energética de Largo Plazo; el estilo de planificación de antes de las reformas no es ya efectivo (si alguna vez lo fue!); pero está pendiente la creación de nuevas formas de cooperación público-privadas para analizar, discutir y avanzar políticas de largo plazo.
- El grado de integración gas- electricidad en la región hace imprescindible analizar el mercado eléctrico con relación al mercado del gas. La oferta de gas es muy rígida por la existencia de oligopolios y/o monopolios naturales en la mayoría de las etapas de la cadena de valor.

7.3 SISTEMAS ELÉCTRICOS COMPARADOS DE LOS PAÍSES DEL MERCOSUR

7.3.1 Argentina

La estructura legal del sistema eléctrico argentino se basa en dos leyes, la Nº 15.336 de 1.960 y la Ley Nº 24.065 de 1.992. Ambas son complementarias y el actual esquema regulatorio se encuentra instrumentado en una gran cantidad de resoluciones de la Secretaría de Energía de la Nación y del Ente Nacional Regulador de la Electricidad.

A. LA LEY N° 24.065 DE MARCO REGULATORIO ELÉCTRICO

Esta ley introduce una modificación integral del sistema eléctrico argentino, a partir de la incorporación del concepto de mercado.

De acuerdo a un trabajo publicado por el Ente Nacional Regulador de la Electricidad (E.N.R.E.) las ideas aceptadas por el Marco Regulatorio son la:

- Introducción y promoción de la competencia y los mecanismos de mercado, en todas las actividades donde esto fuera posible.
- Separación clara de los segmentos de la actividad según sean monopólicos o sujetos a las leyes del mercado.
- Implementación de reglas de juego y condiciones adecuadas para el funcionamiento del mercado mayorista que faciliten la concurrencia de los actores y que generen precios que se constituyan en señales estimulantes de una mayor oferta eléctrica.
- Anulación del papel empresario del Estado en el sector, reservándole el rol de definir las políticas a la Secretaría de Energía y de regular y ser policía del servicio al E.N.R.E..

- Incorporación de capital privado a la actividad eléctrica, en condiciones de riesgo.[69]

En cuanto a los objetivos de la política nacional, los mismos están indicados en el artículo 2° de la Ley; y él señala que se busca:

- Proteger adecuadamente los derechos de los usuarios;
- Promover la competitividad de los mercados de producción y demanda de electricidad y alentar inversiones para asegurar el suministro a largo plazo;
- Promover la operación, confiabilidad, igualdad, libre acceso, no discriminación y uso generalizado de los servicios e instalación de transporte y distribución de electricidad;
- Regular las actividades del transporte y la distribución de electricidad, asegurando que las tarifas que se apliquen a los servicios sean justas y razonables;
- Incentivar el abastecimiento, transporte, distribución y uso eficiente de la electricidad fijando metodologías tarifarias apropiadas;
- Alentar la realización de inversiones privadas en producción, transporte y distribución, asegurando la competitividad de los mercados donde sea posible.

B. ACTORES RECONOCIDOS DEL MERCADO ELÉCTRICO

i. Actividades de generación

La misma, en cualquiera de sus modalidades, destinada total o parcialmente a abastecer de energía a un servicio público será considerada de interés general, afectada a dicho servicio y encuadrada en las normas legales y reglamentarias que aseguren el normal funcionamiento del mismo.

Se considerará Generador, a quien siendo titular de una central eléctrica adquirida o instalada en los términos de la ley o concesionario en el servicio de explotación (artículo 14 de la ley 15.336), coloque su producción, total o parcialmente, en el sistema de transporte y/o distribución de jurisdicción nacional.

Los generadores privados son el resultado del proceso de privatización de SEGBA, de Agua y Energía y de Hidronor y los que posteriormente se han instalado.

ii. Transporte y Distribución:

Estas etapas son caracterizadas como servicios públicos (Artículo 1°) y deberán ser realizadas, prioritariamente, por personas jurídicas privadas a las que el Poder Ejecutivo les otorga las correspondientes concesiones. El Estado, por sí o través de sus entes o empresas, deberá proveer dichos servicios en el caso de que, realizada la selección de agentes privados, no existieran oferentes que pudieran ser adjudicatarios de las prestaciones.

[69] Informe Anual, 1993/1994, Volumen I, Capítulo 1, pág. 9.

Se considera Transportista a quien siendo titular de una concesión es responsable de la transmisión y transformación a esta vinculada desde el punto de entrega de la energía por el generador hasta el punto de recepción por el distribuidor o gran usuario. (Artículo 7°)

Las concesiones de transporte se otorgarán por plazo fijo y debe especificarse la capacidad, características, el plan de obras e instalaciones y el régimen de precios del peaje. (Artículo 29°)

Los transportistas, sea individualmente o mediante la tenencia de paquetes accionarios mayoritarios de otras empresas, no podrán comprar o vender energía eléctrica. (Artículo 30°).

iii. Distribución:

Es un servicio público y se considera distribuidor a quien dentro de su zona de concesión es responsable de abastecer a usuarios finales que no tengan la facultad de contratar su suministro en forma independiente.

Los distribuidores deben satisfacer toda la demanda de servicios de electricidad que les sean requeridas en los términos de su contrato de concesión.

iv. Grandes Usuarios:

Se considera "gran usuario" a todo aquel usuario que por su característica de consumo pueda celebrar contratos de compraventa de energía eléctrica en bloque con los generadores que define el inciso a) del Artículo 35 de la Ley N° 24.065, estando sujetos a jurisdicción nacional cuando tales contratos se ejecuten a través del Sistema Argentino de Interconexión (SADI).

Se distinguen dos categorías de "gran usuario", de acuerdo a los módulos de potencia y energía y demás parámetros técnicos:

- el GRAN USUARIO MAYOR (GUMA)

- el GRAN USUARIO MENOR (GUME)

C. DISPOSICIONES COMUNES A TRANSPORTISTAS Y DISTRIBUIDORES:

- No podrán comenzar la construcción u operación de instalaciones de magnitud, ni la extensión o ampliación de las existentes sin un certificado del Ente Regulador que acredite la conveniencia y la necesidad pública de la obra, a cuyo fin se dará publicidad a la solicitud y se realizará una audiencia pública. (Art. 11°) Las que no cumplan con dicha obligación podrán ser suspendidas. (Art. 12°)

- No pueden abandonar total o parcialmente las instalaciones, sin contar con la aprobación del Ente, el que las otorgará cuando no sean necesarias para el servicio presente o futuro previsible. (Art. 14°)

- Estarán obligados a permitir el acceso indiscriminado a tercero a la capacidad no comprometida de transporte para abastecer la demanda contratada. (Art. 22°)

- No podrán otorgar ventajas o preferencias en el acceso a sus instalaciones. (Art. 23°)
- Deben responder a toda solicitud de servicio dentro de los treinta días corridos de su recepción. (Art. 24°)
- Deben fijar las especificaciones mínimas de calidad para la electricidad que se coloque en su sistema. (Art. 26°)
- Deben efectuar el mantenimiento de sus instalaciones para asegurar un servicio adecuado para el usuario. (Art. 27°)
- Podrán ser obligados por el contrato a extender o ampliar las instalaciones cuando resulte necesario para el servicio público. (Art. 28°)
- Si fueran sociedades por acciones su capital deberá estar representados por acciones nominativas no endosables. (Art. 33°)
- Sólo podrán consolidarse en un mismo grupo empresario o fusionarse, dos o más transportista o dos o más distribuidores, previa autorización del Ente, al igual para adquirir acciones de otro transportista o distribuidor. (Art. 32°)
- No podrán realizar actos que impliquen competencia desleal o abuso de posición dominante en el mercado. (Art. 19°)
- Respecto de las tarifas que apliquen deberán posibilitar una razonable tasa de rentabilidad a aquellas empresas que operen con eficiencia. La tasa deberá guardar relación con el grado de eficiencia y eficacia operativa de la empresa, y ser similar, como promedio, a la de otras actividades de riesgo similar o comparables nacional o internacionalmente. (Art. 40°)
- Respecto de las tarifas de los servicios que ofrecen, deben tener en cuenta las diferencias razonables que existen en el costo entre los distintos tipos de servicios. (Art. 41°)
- Los contratos incluirán un cuadro tarifario inicial válido por cinco años, las tarifas subsiguientes establecerán el precio máximo que se fije para cada servicio. El precio máximo será determinado por el Ente. Las tarifas serán reajustadas por cambio en los costos que el concesionario no pueda controlar. (Art. 42° incs. a),b), c).
- Los costos correspondientes a un usuario o categoría de usuarios no podrán ser recuperados mediante tarifas cobradas a otros usuarios. (Art. 42° inc. d))
- Las tarifas estarán sujetas a topes anualmente decrecientes en términos reales. (Art. 49°).

D. ENTE NACIONAL REGULADOR DE LA ELECTRICIDAD

El mismo goza de autarquía, tiene su sede en la Ciudad de Buenos Aires y las principales funciones son:

- Hacer cumplir las normas pertinentes
- Dictar los reglamentos.
- Prevenir conductas anticompetitivas monopólicas o discriminatorias.

- Establecer las bases para el cálculo de las tarifas.
- Velar por la protección de la propiedad, el medio ambiente y la seguridad pública.
- Aplicar las sanciones
- Autorizar servidumbre de electroductos etc.

El Ente está dirigido y administrado por un directorio de cinco miembros. Tres seleccionados y designados por el Poder Ejecutivo y, dos a propuesta del Consejo Federal de la Energía Eléctrica. Duran cinco años en sus funciones, cesando en sus mandatos en forma escalonada.

Las controversias entre actores reconocidos del mercado, deberán ser sometidas en forma previa a jurisdicción del Ente.

El ENRE ha dictado reglamentos sobre:

- Calidad de producto técnico suministrado.
- Calidad de servicio técnico prestado.
- Calidad de servicio comercial.

Y frente al incumplimiento de los mismos y de las etapas que se han determinado en los contratos de concesión, puede aplicar sanciones progresivas importantes.

También se ha establecido un régimen de audiencias públicas, previo a dictar resolución sobre la conveniencia, necesidad y utilidad general de los servicios de transporte y distribución, o frente conductas contrarias a los principios de libre competencia.

Y en términos generales frente a actos violatorios de la ley, de su reglamentación de las resoluciones dictadas por el Ente o de un contrato de concesión.

En el Sistema Argentino se distinguen dentro las funciones regulatorias:

i. Facultades reglamentarias

Las mismas pueden ser ejercidas, de acuerdo al rango jerárquico y de importancia de la materia, por el Congreso Nacional, por las Legislaturas Locales, por Decretos, Resoluciones Ministeriales y por Reglamentos de los Entes Reguladores.

Todas las normas no emanadas del Poder Legislativo, se realizan por delegación legislativa.

ii. Facultades de contralor

Dentro de la misma podemos distinguir:

- Control de las empresas prestadoras de servicios públicos, respecto de las obligaciones establecidas en la concesión y en las normas regulatorias y reglamentarias específicas.

- Control de la actividad de los usuarios y de terceros que actúan en el sector.
- Control de prácticas monopólicas o de abuso de posición dominante en el mercado.
- Control de los aspectos ambientales de la actividad energética.

iii. Facultades sancionatorias

Al constatarse violaciones contractuales o infracciones reglamentarias se ponen en marcha procedimientos para juzgar y penar tales violaciones.

Tales facultades deben ser ejercidas por las normas del debido proceso y tener siempre abierta la vía del control por el Poder Judicial.

iv. Facultades de resolución de controversias

Se suelen atribuir a los Entes Reguladores una instancia de resolución de conflictos, de carácter obligatoria para los actores del mercado eléctrico y voluntaria para los conflictos entre usuarios y concesionarios. Dicha potestad de carácter jurisdiccional, para no violar normas constitucionales, deben respetar un procedimiento previamente reglado, y quedar siempre abierto a la instancia judicial

E. DESPACHO NACIONAL DE CARGAS

El mismo está a cargo de una sociedad la "Compañía Administradora del Mercado Mayorista Eléctrico Sociedad Anónima (CAMMESA)". La misma no tiene fines de lucro y su capital accionario está dividido en partes iguales entre el Estado Nacional (20 %), la Asociación de Generadores de Energía Eléctrica de la República Argentina (AGEERA) (20 %), la Asociación de Distribuidores de Energía Eléctrica (ADEERA) (20 %), la Asociación de Transportista de Energía Eléctrica de la República Argentina (ATEERA) (20 %) y la Asociación de Grandes Usuarios de Energía Eléctrica de la República Argentina (AGUEERA) (20 %).

El objeto principal de dicha Sociedad es: "El despacho técnico del Sistema Argentino de Interconexión (SADI) de acuerdo a lo previsto por la Ley 24.065 y sus normas complementarias y reglamentarias. A estos fines, tendrá a su cargo: (a) determinar el despacho técnico y económico del SADI (Sistema Argentino de Interconexión) propendiendo a maximizar la seguridad del sistema y la calidad de los suministros y a minimizar los precios mayoristas en el mercado horario de energía ("Mercado Spot"); (b) planificar las necesidades de potencia y optimizar su aplicación conforme reglas que fije de tiempo en tiempo la Secretaría de Energía Eléctrica; (c) supervisar el funcionamiento del mercado a término y administrar el despacho técnico de los contratos que se celebren en dicho mercado." (Art. 3° inc. I del Estatuto de Creación de CAMMESA, Decreto 1192/92).

De acuerdo a lo establecido en la Ley N° 24.065, el Despacho Nacional de Cargas, se tiene que ajustar a los siguientes principios:

"Permitir la ejecución de los contratos libremente pactados entre las partes, entendiendo por tales a los generadores (con excepción de aquellos comprendidos en el artículo 1° de la Ley Nº 23.696 y la parte argentina de los entes binacionales), grandes usuarios y distribuidores (mercado a término); (Art. 35 inc. a)

Despachar la demanda requerida, en base al reconocimiento de precios de energía y potencia que se establecen en el artículo siguiente, que deberán comprometerse explícitamente a aceptar los actores del mercado, para tener derecho a suministrar o recibir electricidad no pactada libremente entre las partes.(Art. 35 inc. b)"

Por otro lado, se establece a los fines del despacho económico que la norma específica dispondrá, que los generadores perciban por la energía vendida una tarifa uniforme para todos en cada lugar de entrega que fije el DNDC, basada en el costo económico del sistema. Para su estimación deberá tenerse en cuenta el costo que represente para la comunidad la energía no suministrada.

Asimismo, determinará que los demandantes (distribuidores) paguen una tarifa uniforme, estabilizada cada noventa (90) días, medida en los puntos de recepción, que incluirá lo que perciben los generadores por los conceptos señalados en el párrafo precedente, y los costos de transporte entre los puntos de suministro y recepción.

7.3.2 Brasil

A. ASPECTOS GENERALES

Brasil tiene un enorme mercado, que en 1996, era de 40 millones de usuarios. El mismo comprende dos sistemas: el Norte-Noroeste y el Sur-Sudeste-Centro. Desde el punto de vista jurídico, la estructura del sector energético era la siguiente:

De acuerdo a la Constitución Federal es responsabilidad del Gobierno Federal el desarrollo del servicio público de electricidad.

La Ley 3890-A del 25 de abril de 1961 autorizó a constituir la empresa Centrales Eléctricas Brasileñas S.A.-Electrobras.

La Ley 6189 del 16 de diciembre de 1974 modificó la Ley 4118 de 1962 que creara la Comisión Nacional de Energía Nuclear y la Compañía Brasileña de Tecnología Nuclear las que se transforman en Empresas Nucleares Brasileñas S.A. NUCLEABRAS.

La Ley 7990 del 28 de diciembre de 1989 fijó una compensación financiera para los estados, distritos federal y municipios por el resultado del aprovechamiento del petróleo y gas natural y de recursos hídricos para la generación de energía eléctrica.

Institucionalmente la autoridad del sector estaba organizada en el Ministerio de Minería y Energía, al que se vinculaba la Secretaría Nacional de Energía que ejecutaba las políticas del sector, el Departamento Nacional de Aguas y Energía Eléctrica (DNAEE) que tenía la coordinación e inspección y Electrobras que era la responsable de la planificación del sistema eléctrico, la financiación de los programas y la generación a través de sus subsidiarias Electrosul, Furnas, Chesf y Electronorte. Las concesionarias a cargo de los Gobiernos provinciales generaban y abastecían a importantes estados como San Pablo, Minas Gerais y Paraná.

B. EL PROCESO DE TRANSFORMACIÓN

En la década del '70 se había producido un fuerte endeudamiento, fruto de un deficiente esquema tarifario, lo que sumado a altas tasas de inflación, obligó al sector a aumentar la captación de recursos externos.

De acuerdo al trabajo dirigido por Hugh Rudnick de la Pontificia Universidad Católica de Chile[70], "a finales de la década de los '80 el sector eléctrico se encontraba en una crisis que podemos descomponer en tres factores que comenzaron a ser gestados a principios de la década de los '70: crisis del financiamiento, crisis institucional, crisis de potencial de abastecimiento. Estos factores estaban estrechamente correlacionados y bastaba que una tuviese problemas para que afectara a los otros dos, sin embargo la crisis financiera determinaba la gravedad de la situación de los demás.

En 1986 entra en vigencia el Plan de Recuperación Sectorial, que debía encaminar las inversiones altamente prioritarias previstas en el plan. Estaba formado por tres elementos: recuperación real de las tarifas, transferencias extranjeras y bancos privados. Por lo tanto se habían definido las siguientes directrices:

- La recomposición de las tarifas;
- Recuperación del nivel de inversiones;
- Expansión de las vías interconectadas de los sistemas eléctricos y aprovechamiento de menor costo de inversión;
- Disponibilidad de los recursos internos y externos;
- Expansión financiera equilibrada vía retorno positivo para invertir, autofinanciamiento, abertura del capital a las empresas y la posibilidad de participación de grupos privados en pequeños proyectos"

Siguiendo el trabajo de Luiz Carlos Costa y Paulo César Dal Fabbro[71], es posible afirmar que ante la situación de crisis que se organizó un Grupo de Planeamiento del Sistema Eléctrico (GCPS) coordinado por Electrobras y creado por la Ley 1617. Conjuntamente se constituyó el Comité Coordinador de las actividades del Medio Ambiente del Sector Eléctrico COMASF y tres Grupos de Coordinación para las Operaciones Interconectadas, el del SUD-SUDESTE-CENTRO OESTE (GCOI), para el área NOR-NORESTE (CCON) y para los sistemas aislados (GTON).

La reestructuración legal del sector se formalizó a través del dictado de diversas normas entre las que encontramos:

- La Ley 8631 del 4 de marzo de 1993 que:
  - Eliminó las tarifas unificadas a nivel territorial brasileño, proponiendo que cada Estado determine sus tarifas;
  - Estableció el ajuste automático de las tarifas de cada concesionaria, mediante fórmulas paramétricas referidas a las respectivas estructuras de costo y la revisión de las tarifas cada tres años.
  - Obligó al establecimiento de contratos de abastecimiento entre las empresas;

[70] Rudnick, Hugh "Desarrollo del Mercado Eléctrico en Brasil", Pontificia Universidad Católica de Chile, Escuela de Ingeniería, Departamento de Ingeniería Eléctrica, (http://www.latinvestor.com/).
[71] Costa, Luiz Carlos y Dal Fabbro, Paulo César "El Mercado Eléctrico en Brasil", publicado en la Revista Mercado Eléctrico Año VI, Nº 29, Febrero de 1998.

- Promovió el ajuste y equilibrio de las cuentas, cancelando débitos y créditos entre las empresas y de éstas con el gobierno, reduciendo el nivel general de endeudamiento;
- Promovió una recuperación de las tarifas, ya implementada en su primer etapa antes del lanzamiento del Plan Real (julio 1994), faltando la segunda etapa que estaría vinculada a un programa de mejora de la productividad;
- Creó los Consejos de Consumidores.

- Decreto 915/93 que:
  - estableció la posibilidad y las condiciones para la realización de proyectos de generación por consorcios.
- Decreto 1009/94 que:
  - creó el Sistema Nacional de Transmisión de Energía Eléctrica (SINTREL), consustanciado en un acuerdo de operación conjunta, previendo también el “libre acceso” que, en una primer etapa, estaría integrado sólo por las generadoras federales.
- Decreto 1503/94 que:
  - Incluyó a la empresa Electrobrás, y las por ella controladas, en el Programa Nacional de Desestatización.
- Ley 8987/95 que:
  - reglamentó el artículo 175 de la Constitución Federal;
  - Posibilitó la concesión de servicios públicos a consorcios de empresas;
  - Estableció que la tarifa fuere fijada en la licitación y preservada por las reglas de revisión;
  - Estableció reglas para la licitación de servicios públicos;
  - Fijó cláusulas esenciales de los contratos de concesión.
- Ley 9074/95 que:
  - estableció que los potenciales hidroeléctricos superiores a 10 MW, aun en los casos que fueren destinados al uso exclusivo de auto-productores, debe ser objeto de licitación;
  - Estableció que las nuevas concesiones y prórrogas fueran realizadas sin exclusividad de abastecimiento de energía a los llamados grandes consumidores, que inicialmente serían aquellos que utilizan 69 kV, y con una demanda igual o superior a 10 MW, limites que serían alterados en el futuro;
  - Creó la figura del productor independiente de energía eléctrica, que recibirá concesión con autorización para la venta de energía a los grandes consumidores y a las concesionarias de distribución.

- La política energética nacional de aguas estaba a cargo del Departamento Nacional de Aguas y Energía Eléctricas (DNAEE).

Se elaboró un proyecto de reestructuración del sector eléctrico brasileño por pedido del Ministerio de Minas y Energía y Electrobras. Dicha propuesta, dirigida por la Coopers & Lybrand (UK), sobre la Reestructuración del Sector Eléctrico Brasileño contemplaba de manera general los siguientes objetivos:

- Promover la eficiencia en la generación, transmisión y distribución/venta de la energía eléctrica.
- Asegurar la confiabilidad y la calidad de servicio a través de mecanismos transparentes y ágiles de regulación y control.
- Descentralización de las decisiones con el fin de obtener una mayor independencia económica en la asignación de recursos, como un paso necesario para mejorar la productividad del sector y desvincular las decisiones de inversión de los criterios políticos.
- Redefinir los objetivos y criterios para la fijación de tarifas.
- Garantizar la participación de los consumidores en los órganos reguladores, asegurando la posibilidad de ejercicio de sus derechos.
- Eliminar la influencia política en las decisiones referentes al funcionamiento de las empresas y actividades del sector, a través de la creación de un órgano independiente de regulación que actúe aplicando las normas de un código. Ese órgano deberá actuar con objetividad y transparencia, a fin de promover el consenso entre las partes interesadas y crear condiciones de desarrollo de las actividades reguladas.
- Establecer normas de protección ambiental, a las cuales deberán someterse los generadores y empresas de transmisión.

En forma específica se propuso:

- Dar poderes para reformar la estructura del sector;
- exigir la separación vertical (en empresas o subsidiarias distintas para las actividades de generación, transmisión y distribución/venta) limitar el “self-dealing” y la participación en el mercado:
- Determinar o reafirmar los contratos de concesiones y permisos y autorizaciones;
- Determinar el proceso para la licitación de concesiones para generación, transmisión o distribución/venta cuando sea su vencimiento;
- Aclarar y explicar los poderes de la ANEEL en lo que se refiere a reglamentación económico, técnica y de atención al cliente;
- Conferir autoridad a los siguientes poderes reglamentarios:
  - Reglamentación del Servicio Público de Distribución/Venta;
  - Procedimiento de Concurrencia en la Venta;
  - Procedimientos de la Red;
  - Procedimientos de Distribución;
- Exigir la firma de los Contratos Iniciales:

- Mantener el Subsidio Nacional para Sistemas Aislados;
- Asegurar el mantenimiento de fondos como fuente de recursos para inversores en el sector;
- Establecer tributos específicos para otros fines;
- Planteó exigir que las actividades de generación, transmisión y distribución/venta fueran ejecutadas por entidades separadas que, sujetas a los límites de participación cruzada, pudieran estar vinculadas.
- Sugirió imponer los límites a la participación cruzada para mantener la concurrencia, siendo la primer actividad indicada la principal:
  - Los generadores estarían limitados a una participación no superior a determinado porcentaje de acciones de cualquier empresa de transmisión o distribución/venta;
  - Las empresas de transmisión no podrían participar en actividades de generación o venta;
  - Las empresas de distribución/venta estarían limitadas a la participación en la generación equivalente a no más que un porcentaje a ser delimitado de su facturación anual de energía.
- Habría un período de transición de 10 años para atender a estos límites en lo que se refiere a las empresas verticalmente integradas que actualmente exceden a ellos, aplicándose, a pesar de todo, los límites en cuanto al "self-dealing". Una empresa de distribución/venta podría contratar con las empresas de generación a ella asociadas, pero hasta el límite del 30 % de sus demanda de energía (o 50% bajo los términos de Contratos Iniciales).
- Se exigiría que se preparen cuentas separadas para generación, transmisión, distribución y venta, de acuerdo con directrices emitidas por la ANEEL. Se proponía un cuadro de tales directrices y sugerencias en cuanto a alteraciones de los libros contables:

En el área de concurrencia en venta, la propuesta contemplaba:

- Exigir que los generadores, concesionarias de distribución/venta interesadas en abastecer a clientes libres fuera de área y partes independientes, se vuelvan Vendedores Autorizados del Mercado Libre. La ANEEL otorgaría tales concesiones desde 1998 en adelante;
- Exigir la aprobación de la ANEEL para todas las condiciones y patrones que rigen el acceso de terceros a las redes de transmisión y distribución;
- Anunciar la intención de reducir el límite mínimo del mercado libre de 3 MW por punto de consumo para 300 kW por punto de consumo en el 2003.
- Otra sugerencia era la de imponer a las empresas de distribución/venta la obligación de publicar una tarifa patrón de compra de energía excedente de usinas de cogeneración habilitadas, con capacidad instalada inferior a 30 MW y exigir que las empresas de distribución/venta compren todo este excedente, con garantía de plena recuperación de costos en el mercado cautivo.
- En cuanto a los aspectos institucionales se presentaron una serie de recomendaciones: capacitación del personal en el ámbito gubernativo,

- Adecuación de la licencia ambiental para la inversión privada,
- Estructuración del control anticompetitivo.
- Determinación de los riesgos y responsabilidades de los proyectos,
- Delegación a los estados miembros de la Unión de responsabilidades de la regulación,
- Apoyo a los consejos de los consumidores.

- Se sugirieron una serie de medidas respecto del problema financiero. Así, se plantearon:
  - El mantenimiento de la economía de escala,
  - La necesidad de fondos específicos. En tal sentido, Electrobrás, debería continuar desempañando el papel de Agente Financiero Sectorial.
  - Separación del papel del Operador Independiente del Sistema (OIS) como agente neutro,
  - Planeamiento indicativo a cargo de un instituto de desarrollo y prestación de servicio al sector eléctrico.
  - El Holding Federal y el Agente Financiero Sectorial sería Electrobrás controlada por el Gobierno Federal con participación minoritaria relevante del 25%.

Sintetizando, el nuevo esquema de Brasil, sería, de acuerdo al trabajo de Luiz Carlos Costa y Paulo César Dal Fabbro ya citado:

- Desde el punto de vista institucional:
  - El agente regulador estaría a cargo de la Agencia Nacional de Energía Eléctrica (ANEEL), creada por ley nº 9427/96.
  - El Operador Independiente del Sistema (OIS) sería el responsable del planeamiento operacional, la programación y el despacho.
  - El Agente Financiero Sectorial (AFS) sostendría las inversiones del sector, especialmente las hidroeléctricas y las áreas menos favorecidas.
  - El Plan Indicativo que prepararía los programas de inversión, de inventario hidrográfico y de expansión del sistema.
- En cuanto al funcionamiento del sistema la etapa de generación, se separarían vertical y horizontalmente las empresas, en cuanto a la transmisión: estarían a cargo de diversas empresas, separadas, federales, estatales y de transportistas independientes, en cuanto a la última etapa se distinguirá en distribución y venta, las distribuidoras atenderían a los consumidores cautivos y a los que no celebren contratos. Por último, el funcionamiento del Mercado Mayorista de Energía (MME), donde se negociarían los contratos entre generadoras y distribuidores que estén fuera del precio del mercado spot.
- El sistema jurídico institucional del sector eléctrico de Brasil quedaría definido con el dictado de: un proyecto de reestructuración del sector eléctrico brasileño, el estatuto del operador nacional del sector eléctrico, un

proyecto sobre acuerdos de mercados, un proyecto de institucionalización y organización del agente y un proyecto de operador del sistema.

C. INSTRUMENTACIÓN DE LA REFORMA PROPUESTA

Una parte sustancial de las medidas propuestas se instrumentaron a partir del dictado de dos leyes:

i. La Ley Nº 7498 del 6 de agosto de 1997

Dicha norma establece como principios y objetivos de la política energética nacional, para el aprovechamiento racional de las fuentes de energía, los siguientes:

- Preservar el interés nacional
- Promover el desarrollo, ampliar el mercado de trabajo y valorizar los recursos energéticos.
- Proteger los intereses del consumidor en cuanto a precio, calidad y oferta de los productos.
- Proteger el medio ambiente y promover la conservación de la energía.
- Garantizar el abastecimiento de derivado de petróleo en todo el territorio nacional, en los términos del inciso 2º del Art. 177 de la Constitución Federal.
- Incrementar, con bases económicas, la utilización del gas natural.
- Identificar las soluciones más adecuadas para el abastecimiento de energía eléctrica en las diversas regiones del país.
- Utilizar fuentes alternativas de energía, mediante el aprovechamiento económico de los insumos disponibles y de las tecnologías adecuadas.
- Promover la libre concurrencia.
- Atraer inversiones a la producción de energía.
- Ampliar la competitividad de país en el mercado internacional.

Para ello, el Consejo Nacional de Política Energética, (CNPE), vinculado a la Presidencia de la República y presidido por el Ministro de Minas y Energía tendrá como atribuciones el proponer al Presidente de la República políticas nacionales y medidas específicas destinadas a:

- Promover el aprovechamiento racional de los recursos energéticos del país, de conformidad con los principios enumerados precedentemente.
- Asegurar, en función de las características regionales, el abastecimiento energético a las áreas más remotas o de difícil acceso al país, sometiendo las medidas específicas al Congreso Nacional cuando implicaran la creación de subsidios.
- Revisar periódicamente las matrices energéticas aplicadas a diversas regiones del país, considerando las fuentes convencionales y alternativas y las tecnologías disponibles.

- Establecer directivas para programas específicos como el de uso de gas natural, de alcohol, de carbón o de energía termonuclear.
- Establecer directivas para la importación y exportación, de manera de atender las necesidades del consumo interno, de petróleo y sus derivados, de gas natural y condensados y asegurar el adecuado funcionamiento del Sistema Nacional de Reservas de Combustibles en cumplimiento del Plan Anual de Reservas Estratégicas de Combustibles, que trata el art. 4º de la ley 8176 del 8 de febrero de 1991.
- Para el ejercicio de sus atribuciones, el CNPE, contará con el apoyo técnico de los órganos reguladores del sector energético. El CNPE será reglamentado por el Presidente de la República, quien determinará su composición y forma de funcionamiento.

ii. La Ley Nº 9648 del 27 de mayo de 1998.

Por la misma, se modifica la Ley Nº 8666 del 21 de junio de 1993 que reglamentaba el art. 37 inc. 21 de la Constitución Federal y que instituía normas para la licitación y contratos de la administración pública.

También reforma la Ley Nº 8987 del 13 de febrero de 1985 sobre el régimen de concesiones y permisos de prestaciones de servicios públicos, previsto en el art. 175 de la Constitución.

Entre otras disposiciones, establece:

- Los criterios para la selección de los postulantes en la licitación, entre los cuales el primero es el que ofrezca el menor valor de tarifas del servicio público a ser prestado. El poder concedente rechazará las propuestas manifiestamente incompatibles con los objetivos de la licitación y, en igualdad de condiciones, se dará preferencia a las propuestas de las empresas brasileras.
- También se prevé, que después de tres años de publicada la ley, los consumidores podrán extender su opción de compra a cualquier concesionario, permisionario o autorizado de energía eléctrica del sistema integrado. Del ejercicio de dicha opción no podrá resultar un aumento tarifario para los consumidores remanentes de la concesionaria de servicios públicos que haya perdido mercado. Los concesionarios podrán negociar con los consumidores nuevas condiciones del suministro de energía eléctrica siguiendo los criterios establecidos por la ANEEL.
- La Ley Nº 9648 reforma conjuntamente la ley Nº 9427 del 26/12/96 que instituyó la Agencia Nacional de Energía Eléctrica. Al respecto se incluye dentro de las funciones:
  - Establecer, con vistas a propiciar la concurrencia efectiva entre los agentes e impedir la concentración económica en los servicios y actividades de energía eléctrica, restricciones, límites y condiciones para empresas, grupos empresarios y accionistas, en cuanto a la obtención de transferencia de concesiones, permisos y autorizaciones, la concentración societaria y la realización de negocios entre sí.
  - Velar por el cumplimiento de la legislación de defensa de la competencia controlando las prácticas del mercado de los agentes del sector.

- Imponer multas administrativas a los concesionarios, permisionarios y autorizados de instalaciones de servicios de energía eléctrica, observando el limite por infracción del 2% de la facturación o del valor estimado de la energía producida en los casos de autoproductores y productores independientes.
- Requieren autorización de la ANEEL:
  - los aprovechamientos de potencia superior a 1.000 kW e igual e inferior a 30.000 kW destinados a la producción independiente o autoproducción
  - la compra-venta de energía por agente comercializador,
  - la importación y exportación de energía eléctrica
  - la comercialización eventual o temporaria de los excedentes de los autoproductores

- El Poder Ejecutivo promoverá con vista a la privatización, la reestructuración de Centrales Eléctricas Brasileras S.A. (ELECTROBRAS) y sus subsidiarias ELECTROSUL, ELECTRONORTE, FURNSA y la Compañía Hidroeléctrica de San Francisco (CHSF), formando las siguientes sociedades:
  - SEIS sociedades por acciones a partir de ELECTROBRAS, que tendrán por objeto principal la participación accionaria de las compañías de generación.
  - DOS sociedades por acciones a partir de la reestructuración de ELECTROSUL, teniendo como objeto social, una la generación y, otra la transmisión.
  - TRES sociedades por acciones a partir de FURNSA CENTRAIS ELETRICAS S.A., dos destinadas a generación y otra transmisión.
  - SEIS sociedades por acciones a partir de la reestructuración de ELECTRONORTE.
  - TRES sociedades por acciones en base CHSF, dos para generación y otra para transmisión.
- La reestructuración societaria deberá ser previamente autorizada por el Consejo Nacional de Desestatización (CND) según la Ley Nº 9471del 9/9/97.
- Se prevé la libertad de compra-venta de energía eléctrica entre concesionarios, permisionarios y autorizados, con un período de transición entre 1998 al 2002, en donde se imponen una serie de normas específicas de control.
- La compra y venta de energía será realizada en el ámbito del Mercado Mayorista de Energía Eléctrica (MAE), establecido mediante Acuerdo de Mercado firmado por los interesados y homologado por ANEEL.
- La coordinación y control de las operaciones de generación y transmisión de la energía eléctrica en los sistemas integrados serán realizadas por el Operador Nacional del Sistema Eléctrico, persona jurídica de derecho

privado, autorizada por ANEEL e integrada por titulares de concesiones, permisos, autorizaciones y por los consumidores.

- Por último, es interesante señalar que, por la utilización energética de los recursos hídricos, se otorgará una compensación del 6% sobre el valor de la energía producida a cargo de los titulares de la concesión o autorización, la que se pagará a los Estados, al Distrito Federal o a los Municipios en cuyos territorios se localice el aprovechamiento o que tengan áreas anegadas por aguas de los embalses.

7.3.3 Chile

A. ESTRUCTURA LEGAL

Por el Decreto Ley 2224 del 25 de mayo de 1978 se creó la Comisión Nacional de Energía (CNE) que propuso la modificación al D.F.L. Nº 4 de 1959 Ley General de Servicios Públicos. La citada ley se instrumentó por medio del D.F.L. Nº 1 del 13 de setiembre de 1982 con modificaciones introducidas por la Ley 18296 del 29 de diciembre de 1982, Artículo 3 de la Ley 18341 del 14 de setiembre de 1984, artículo 37 de la ley 18482 del 28 de febrero de 1985, artículo 22 de la 18681 del 31 de diciembre de 1987, artículo 19 de la ley 18768 del 29 de diciembre de 1988, ley 18922 del 12 de febrero de 1990 y ley 18959 del 24 de febrero de 1990.

Dicha normas substanciales son complementadas por el Reglamento de Coordinación de la Operación de Sistemas Eléctricos Interconectados (Decreto Supremo Nº 6 de 1985, del Ministerio de Economía del 28 de febrero de 1985) y las normas que rigen la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (Ley 18410 del 22 de mayo de 1985).

B. ANTECEDENTES

Chile ha sido pionera en la elaboración de un sistema privatista. A fines de la década de 1970 se da inicio al proceso de elaboración de la ley que sería la base de sustentación de la reestructuración y privatización del sector eléctrico chileno. En 1978 se dio el primer paso en el área institucional, creándose la Comisión Nacional de Energía (CNE). Desde su creación la Comisión ejerce el papel de organismo asesor del gobierno en materia de energía, siendo que sus obligaciones abarcan desde la definición de políticas y estrategias de desarrollo del sector, hasta estudios y proposición de normas económicas y técnicas y cálculo de tarifas y precios. Además, gran parte de las propuestas de privatización del sector eléctrico se originaron en el seno de la Comisión.[72]

En 1982 se publicó en el diario oficial de la Nación el Decreto de Fuerza de Ley, D.F.L. Nº 1 del Ministerio de Minería, que puso en vigencia la Ley General de Servicios Eléctricos. De esta forma se promulgó el cuerpo legal que define inicialmente el marco regulador del sector eléctrico chileno. A partir de este momento, el Gobierno adoptó una serie de medidas destinadas a acelerar las privatizaciones del sector eléctrico.

[72] Blanlot S., Vivianne "La Regulación del Sector Eléctrico: La Experiencia Chilena" en Después de la Privatizaciones Hacia el Estado Regulador, CIEPLAN, 1993, Pág. 289.

C. CARACTERIZACIÓN

En términos generales, y siguiendo el trabajo de Roberto de Andrade, podemos describir el régimen del mercado eléctrico chileno indicando que: "El D.F.L. Nº 1 de 1982, que estipula el marco básico para la nueva estructuración del mercado de energía eléctrica en Chile, divide claramente el sector en tres segmentos: producción (generación), transporte (transmisión) y distribución.

Dicha Ley establece las bases, procedimientos y normas a que debería ajustarse las tarifas máximas que podrían cobrar las empresas eléctricas de servicio público, como asimismo para revisar y modificar las disposiciones legales referentes a energía eléctrica, su producción, distribución y concesiones.

Además define como servicio público eléctrico el suministro que efectúe una empresa concesionaria de distribución a usuarios finales ubicados en zonas de concesión, o bien a usuarios ubicados fuera de dichas zonas, que se conecten a las instalaciones de la concesionaria mediante líneas propias o de terceros.

La legislación chilena promulgada para ordenar el mercado de energía eléctrica opera con dos modalidades. Un segmento del mercado es regulado a través de la fijación de precios por las autoridades respectivas del gobierno y el otro es libre.

El criterio para diferenciar los mercados es la potencia. El mercado se divide en dos segmentos, los cuales pueden ser clasificados en pequeños y grandes consumidores. Los primeros son aquellos usuarios finales cuya potencia conectada es inferior o igual a 2 megawatts. En el caso de los que están fuera de este rango, los denominados grandes usuarios, el precio de suministro es libre y deberá ser negociado con la concesionaria de generación"[73].

D. DESQUEMA DE PRIVATIZACIÓN

Es indudable que no se puede examinar el proceso de privatización del sector chileno sin tener en cuenta el esquema de dispersión accionaria y de participación de accionistas institucionales locales. Así, el excelente trabajo de Ricardo Paredes, señala que: "los primeros síntomas de privatización en el sector eléctrico se dieron en 1983, cuando se promulgó el Decreto Ley 1, que permitía que las empresas eléctricas se expandieran por la vía de requerir contribuciones reembolsables a cambio de acciones. En 1985 se inicia propiamente el programa de privatización de empresas de utilidad pública. Ello, que constituyó el comienzo de la segunda ronda de privatizaciones de empresas en Chile, involucró en una etapa inicial la privatización de las empresas que habían sido intervenidas como consecuencia de la crisis financiera de comienzos de la década. Adicionalmente a los cambios en las legislaciones bancaria y bursátil, y ahora con el objetivo de evitar algunos de los problemas que habían aparecido con las primeras privatizaciones, especialmente los referidos a la excesiva concentración de la propiedad, y también para darle un mayor apoyo político al proceso de privatización, el gobierno vendió las firmas creando incentivos especiales para que los trabajadores compraran y mantuvieran en su poder las acciones de las empresas.

[73] De Andrade, Roberto: CEPAL. Comisión Económica para América Latina y el Caribe. "Restructuracion del Mercado Eléctrico en América Latina: La Difusion de la Experiencia Chilena". Chile, 1995.

Esta política, conocida como "capitalismo popular", hizo menos relevante la valoración de las empresas privatizadas desde la perspectiva de la equidad distributiva, por cuanto de haber existido un subsidio implícito en la venta, éste se habría transferido y difundido entre los trabajadores. De hecho, éste había sido uno de los aspectos más controversiales derivados de la primera ronda de privatizaciones en Chile.

La privatización del sector comenzó con Chilgener en Octubre de 1985. Primero se ofreció a los trabajadores la opción de comprar acciones usando un avance de las indemnizaciones por despido que excedieran al nuevo tope de cinco salarios determinado con la promulgación de la ley laboral en 1980. De esta forma se conseguía, además de entregar a los trabajadores una participación en la propiedad, que la firma privatizada comenzara su operación con un pasivo menor. Como consecuencia de este programa, a fines de 1986, la mayoría de los trabajadores de Chilgener tenían participación en la empresa, la que en conjunto alcanzaba a 5,2 %. El mismo mecanismo fue usado en el caso de Enersis, donde a fines de 1990 la participación de los trabajadores alcanzaba a 32%.

En caso de Endesa es algo diferente, pues como paso previo a la privatización, fueron capitalizados US$ 500 millones de deuda a través de un aporte especial del Estado. También, previo a la privatización, Colbún-Machicura fue separada de Endesa. Luego, entre 1986 y 1987 Endesa vendió acciones de sus subsidiarias más grandes (sobre 50 MW) a través de remates públicos. En 1987 el gobierno ofreció acciones preferenciales a los trabajadores, quienes compraron 6,1 % también recurriendo al avance de sus indemnizaciones por despido. Desde 1987 las acciones de Endesa fueron ofrecidas al público en general y, hacia fines de ese año, sobre 15.000 pequeños inversionistas habían adquirido cerca del 9% de la compañía. Así, en 1988 el 53% de la compañía está en poder un gran número de trabajadores de la empresa, de trabajadores del sector público y de miembros de las fuerzas armadas.

Un segundo aspecto muy relevante en el caso de la nueva ronda de privatizaciones y que afectó en forma especial al sector eléctrico, fue que se permitió a las AFPs, comprar acciones. El habérsele permitido a estos inversionistas institucionales la compra de acciones significó que, hacia fines de 1986 las AFPs hubieran adquirido a través del fondo que administraban, el 13% de Chilgener, y que hacia fines de 1990 poseyeran 33% de Enersis y 10.6% de Endesa".[74]

Por consiguiente, el sistema chileno si bien desde el punto de vista de su estructuración comercial, tiene rasgos parecidos al sistema argentino, la forma de privatización ha sido absolutamente distinta, y, por consiguiente, sus efectos sobre la economía y la sociedad chilena también son diferentes.

Por último, cabe destacar que en el sector público chileno hay una profunda preocupación por la política energética. La misma está a cargo de la Comisión Nacional de Energía y tiene en este momento, dentro de sus prioridades la de ordenar el sector para garantizar la contribución del mismo al crecimiento, a la equidad y a la sustentabilidad energética y ambiental. Y dentro de ese esquema aparece como prioridad la de garantizar la seguridad en el abastecimiento futuro.[75]

[74] Paredes, Ricardo. CEPAL, Comisión Económica para América Latina y el Caribe. "El Sector Eléctrico y el Mercado de Capitales en Chile". Chile, 1995.
[75] Tohá González, Jaime. CEPAL, Comisión Económica para América Latina y el Caribe. "Estudio sobre la Reforma del Sector Energético en Chile". Chile, 1995.

E. LOS ORGANISMOS REGULADORES

Los principales organismos del Estado que intervienen en la regulación del sector eléctrico son:

- Comisión Nacional de Energía (CNE): asesora al gobierno en la planificación indicativa de inversiones en generación y transmisión, diseño de normas y cálculo de tarifas y precio regulados.

- Superintendencia de Electricidad y Combustibles (SEC): organismo fiscalizador, que tiene la responsabilidad técnica en el otorgamiento de concesiones. Además, debe velar por la aplicación tarifaria y controlar la calidad del servicio eléctrico.

- Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción: fija las tarifas y fomenta el desarrollo eficiente de los diversos sectores, mediante la mantención de prácticas competitivas en todas aquellas áreas en que sea económicamente factible.

F. INTEGRACIÓN VERTICAL

Uno de los factores de mayor dificultad que presenta el sector eléctrico chileno es la permanencia de un esquema de integración vertical y horizontal, fruto de la conformación de los paquetes accionarios de las empresas eléctricas.

Así vemos, que, en un trabajo dirigido en 1996 por el Profesor Hugh Rudnick[76], se señala que el sector eléctrico chileno presenta un alto grado de integración vertical. En el SIC, Endesa es dueña de gran parte de la generación y de todo el sistema de transmisión; ENERSIS es dueña de la empresa distribuidora más importante de Chile y a la vez, uno de los principales accionistas de ENDESA. En el SING, las empresas de distribución que operan son privadas.

Corroborando esta apreciación, del mismo estudio surge que, en esa fecha: "Se puede observar como Enersis posee la mayor parte de las dos más importantes empresas de distribución, y un porcentaje considerable de las empresas de generación, así como, a través de Endesa, de la empresa de transmisión Transelec. De esta manera, se ve claramente la integración vertical (generación-transmisión-distribución) y la horizontal (debido a que Endesa es dueña del 96,95% de Pangue S.A. y del 92,55% de Pehuenche S.A.) que existe entre los tres sectores."

De acuerdo al mencionado trabajo en 1995, la participación que cada uno de los grupos tenía en el sector eléctrico, era la siguiente:

Tabla II.2.1

	Participación %
A.F.P.	22,00

[76] Rudnick, Hugh "Propiedad de las Empresas Eléctricas en Chile, Argentina y Perú: Evolución de la Propiedad y de su Distribución", Pontificia Universidad Católica de Chile, Escuela de Ingeniería, Departamento de Ingeniería Eléctrica, (http://www.latinvestor.com/).

Copec S.A.	3,13
Corfo	13,73
Emel S.A.	0,86
Enersis S.A.	17,83
FICE	2,43
Total	59,98

Distribución de la propiedad del sector eléctrico (al 31 de Diciembre de 1995).

7.3.4 Uruguay

A. LEY N° 16.832

Su régimen jurídico se ha establecido en la Ley Nº 16.832, sancionada en junio de 1997. La misma sustituye el artículo 2º del Decreto-ley 14694 de setiembre de 1977 y establece un nuevo marco regulatorio legal para el sistema eléctrico nacional y crea la unidad ejecutora Unidad Reguladora de la Energía Eléctrica que dependerá directamente del Poder Ejecutivo.

Este régimen ha quedado confirmado al no haberse reunido, en la elección del 17 de junio de 1998, la mayoría necesaria para apoyar la convocatoria de un plebiscito para reformar la Ley del sector eléctrico.

Los puntos fundamentales de este régimen son los siguientes:

- declara a la transmisión, transformación y distribución destinada total o parcialmente a terceros en forma regular y permanente, como servicio público.
- la generación podrá realizarse por cualquier agente.
- la Unidad Reguladora de la Energía Eléctrica está integrada por tres miembros del Poder Ejecutivo y tiene como función controlar el cumplimiento de la ley, dictar los reglamentos en materia de seguridad y calidad de los servicios de los materiales y los dispositivos, dictar normas sobre medición y facturación, asesorar al Poder Ejecutivo en el otorgamiento de concesiones, permisos y autorizaciones y en la fijación de las tarifas de venta de energía, constituir por sorteo y constituir el tribunal arbitral que intervendrán en los conflictos entre los agentes
- se crea la Administración del Mercado Eléctrico (AME), como persona jurídica no estatal, con un directorio de cinco miembros, uno por el Poder Ejecutivo, uno por la Administración Nacional de Usinas y Transmisiones Eléctricas (UTE), uno por la Delegación Uruguaya de la Comisión Técnica Mixta de Salto Grande y dos por los demás agentes del mercado.
- crea el Despacho Nacional de Cargas, que tendrá como función el despacho técnico del Sistema Interconectado Nacional. El mismo debe permitir la ejecución de contratos libremente pactados entre generadores, distribuidores y grandes consumidores, y por otro lado despachar la demanda requerida teniendo en cuenta la optimización del Sistema Interconectado Nacional en base al reconocimiento de energía y potencia.
- el Poder Ejecutivo establecerá las normas del despacho económico.
- el Poder Ejecutivo podrá disponer que la Administración del Mercado Eléctrico arriende a la UTE los servicios de despachos del Sistema Interconectado Nacional. Alternativamente la Administración del Mercado Eléctrico podrá adquirir a la UTE los bienes que integran el Despacho Nacional de Cargas.
- la Administración del Mercado Eléctrico se financiará con la tasa del Despacho Nacional de Cargas, que se pagará por cada transacción que se ejecute a través del sistema interconectado nacional. Dicha tasa, no podrá superar el 2,5 % del monto total del suministro exportación o tránsito.

B. MERCADO MAYORISTA DE ENERGÍA ELÉCTRICA

Se crea el Mercado Mayorista de Energía Eléctrica que funciona en las etapas de generación y consumo, con uso compartido del sistema de transmisión y régimen de libre acceso y de competencia para el suministro a los distribuidores y grandes consumidores.

- son agentes del mercado los generadores, transmisores, distribuidores y grandes consumidores, éstos últimos de acuerdo a los parámetros que se fijen.
- los generadores podrán celebrar contratos libremente pactados con distribuidores y grandes consumidores. Ello es aplicable también para la UTE.
- los transmisores y distribuidores deben permitir el acceso a la capacidad de transporte que no esté comprometida para suministrar la demanda contratada.

C. RÉGIMEN TARIFARIO

- el Poder Ejecutivo podrá fijar tarifas máximas a cuyo fin podrá solicitar a las empresas que cumplan mas de una de las actividades de la industria que presenten resultados económicos separados
- los generadores son remunerados en función de la potencia y energía vendida en el Mercado Eléctrico Mayorista
- los transmisores y distribuidores recibirán por el uso de sus redes por terceros, tarifas que cubran los costos operativos, la amortización de los bienes y una utilidad razonable.

D. SERVICIO PÚBLICO DE ELECTRICIDAD

- las zonas de servicios de distribución es el área geográfica donde la UTE actúa como distribuidor.
- funciones de la Administración Nacional de Usinas y Transmisiones Eléctricas:
- generar, transformar, transmitir, distribuir, exportar, importar y comercializar energía eléctrica
  - para ello, podrá vincularse contractualmente con entidades publicas o privadas nacionales o extranjeras.
  - se le confiere autorización para que, con el consentimiento del Poder Ejecutivo, participe en empresas de capital mixto, público o privado con el objeto de instalar nuevas plantas, nuevas líneas y ampliando el sistema de interconexión con otros países.
  - prestar servicio de asesoramiento y asistencia técnica.
  - con la aprobación del Poder Ejecutivo realizar actividades eléctricas fuera del país.
  - tiene a su cargo la prestación del servicio público de electricidad.

E. OTRAS CLÁUSULAS

- el Poder Ejecutivo, a condición de reciprocidad, podrá dictar la regulación aplicable a los contratos internacionales entre empresas de derecho público o privado, incluyendo el derecho a la utilización de instalaciones de transmisión y distribución.
- se prohibe el uso de la energía nuclear en el territorio nacional, no pudiendo ningún agente del mercado mayorista realizar contratos de abastecimiento de energía eléctrica con generadores nucleares, ni con generadores extranjeros cuyas plantas contaminen el territorio nacional.

7.3.5 Bolivia (estado asociado)

En el análisis sobre dicho país seguiremos en forma fiel el trabajo realizado por el Ing. Jhonny Coscío Maldonado[77].

A. HITOS

El sistema eléctrico de ese país estaba constituido por dos empresas de generación (COBEE-BPC) con centrales en la Paz y ENDE con centrales en Cochabamba, Santa Cruz, Sucre y Potosí. La Empresa Nacional de Electricidad (ENDE) tenía a su cargo la transmisión y la distribución en La Paz. COBEE-BPC estaba a cargo de La Paz, el FEO en Oruro, en Santa Cruz la Cooperativa CRE, el FEC en Cochabamba, CESSA en Sucre y SEPSA en Potosí.

La primera reforma fundamental es la Ley Nº 1544 de capitalización, que permite al Poder Ejecutivo, transformar empresas públicas en sociedades de economía mixta con la suscripción voluntaria de acciones por los trabajadores de las empresas hasta el límite de sus beneficios sociales y autoriza a transferir, a título gratuito, a los ciudadanos bolivianos residentes en el país, las acciones del estado boliviano capitalizadas. Las mismas estarán a cargo de las administradoras de fondos de pensión.

B. LEY DE REGULACIÓN SECTORIAL N°1600

También en Bolivia como en el resto de los países se dicto durante la década de los noventas el marco regulatorio del sector eléctrico. El mismo comprende la Ley del Sistema de Regulación Sectorial (SIRESE) Nº 1600 del 28 de noviembre de 1994.

La Ley establece normas de regulación, control y supervisión en materia de telecomunicaciones, electricidad, hidrocarburos, transportes y aguas y entre sus principales disposiciones se destacan:

- Organiza una superintendencia general y superintendencias sectoriales. Son entes autárquicos con jurisdicción nacional y el Superintendente General es designado con acuerdo del Senado.

[77] Coscío Maldonado, Jhonny "Resumen de la situación del sector eléctrico en la República de Bolivia" publicado en la Revista de la Comisión de Integración Eléctrica Regional, Año V, Nº 17, Setiembre de 1996.

- Las Superintendencias Sectoriales deben promover la competencia en las actividades, investigar conductas monopólicas, anticompetitivas y discriminatorias o que atenten contra el interés público. Otorgan las concesiones, permisos, vigilan la prestación de los servicios, aprueban y controlan las tarifas, aplican sanciones e intervienen en los reclamos de los usuarios.

- El Superintendente General controla a las Superintendencias Sectoriales y resuelve en los recursos planteados contra las resoluciones de las mismas.

C. LA LEY DE ELECTRICIDAD

En forma específica, se dictó la Ley de Electricidad 1604 del 21 de diciembre de 1994. La misma reglamentó las actividades de la industria eléctrica y estableció los principios para la fijación de precios y tarifas de electricidad en todo el territorio nacional.

Entre las regulaciones establecidas por la misma se destacan:

- Se ha separado las actividades de generación, transmisión y distribución en el Sistema Interconectado Nacional, permitiendo sólo la integración vertical en los sistemas aislados. Establece incompatibilidades entre las empresas de generación, transporte y distribución. Ninguna empresa de generación podrá ser titular de mas del 35 % del mercado nacional.

- Crea un despacho nacional de cargas, a cargo de un Comité integrado por representantes de las tres etapas, de los consumidores y de la Superintendencia.

- La ley establece la fijación de precios regulados cuando no existan contratos, la retribución por el uso de la transmisión y distribución y precios máximos en la distribución de consumidores regulados.

D. REGLAMENTOS

Por último, el Decreto Supremo 24.043 del 28 de julio de 1995, con artículo único, aprueba seis reglamentos: el de operación del mercado, el de concesiones y licencias, el de uso de bienes del dominio público y de servidumbres, el de precios y tarifas, el de calidad de distribución y el de infracciones y sanciones.

En cuanto a las concesiones, las mismas tienen un plazo máximo de cuarenta años. Como dato particular aparecen los contratos de suministro de electricidad, lo que serán suscriptos por los distribuidores con los generadores, con tarifas acordadas entre las partes, debiendo, dichos contratos, cubrir el 80% de la demanda máxima bajo su responsabilidad, por un período mínimo de tres años.

7.3.6 Paraguay

Paraguay ha elaborado un esquema de reestructuración que, por lo que sabemos hasta la fecha, no ha sido implementado. Por consiguiente, se encuentra vigente la Ley 966 del 12 de agosto de 1964, que crea la Administración Nacional de Electricidad (ANDE).

A. ANDE

ANDE es una institución autárquica descentralizada de la administración pública, su relación con el Poder Ejecutivo es a través del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones. Esta autoridad administrativa:

- tiene por objeto satisfacer las necesidades de energía eléctrica del país, a cuyo fin debe elaborar planes y programas de desarrollo eléctrico, proponiendo un plan nacional de electrificación actualizable cada cinco años; proyectar, construir y adquirir obras de generación, transmisión y distribución; explotar los sistemas de abastecimiento, suministrar energía a los consumidores y al alumbrado público, comprar y vender dentro y fuera del territorio nacional energía eléctrica, dictar los reglamentos del sector, coordinar el desarrollo eléctrico del país y fomentar el consumo.
- está administrada por un Consejo integrado por el Presidente y cuatro Consejeros, los que representan al Estado, a los municipios, al sector empresario y a los trabajadores.
- está fiscalizada por un síndico designado por el Poder Ejecutivo.
- está eximida de todos los impuestos, salvo las tasas fiscales y municipales.
- tiene la exclusividad del abastecimiento y del alumbrado público en todo el territorio nacional.
- goza de privilegios para el aprovechamiento de los recursos hidroeléctricos.
- puede delegar sus derechos a otras empresas de abastecimiento y de alumbrado público en poblaciones no servidas por ANDE.
- las tarifas son aprobadas por el Consejo de Administración con el voto de por lo menos cuatro de sus miembros y se someten al Consejo Nacional de Coordinación Económica.
- las tarifas permitirán a ANDE cubrir los gastos de explotación y una rentabilidad razonable, permitiendo la expansión. Las tarifas permitirán un ingreso neto anual no inferior al 8% ni superior al 10% de la inversión inmovilizada.

7.4 ARMONIZACIÓN FISCAL

7.4.1 Armonización de los sistemas tributarios

Al respecto la doctrina especializada coincide en señalar que la armonización de los sistemas tributarios en los países miembros de una unión aduanera intenta neutralizar los efectos de los impuestos sobre los flujos de bienes y factores. En otras palabras, se busca evitar que las políticas impositivas afecten la radicación de inversiones y de mano de obra en beneficio de un país o impongan diferencialmente

a los productos en función de su origen, a la vez que se procura evitar la doble imposición, permitiendo el libre establecimiento de sociedades y personas.

En este sentido se ha afirmado que “la armonización tributaria plena equivale a la eliminación de las llamadas "fronteras fiscales. En la imposición indirecta, esto se logra cuando se eliminan los controles tributarios en Aduana, y en los gravámenes directos cuando existe un grado de armonía tal entre los sistemas impositivos de los países miembros que no induce a ninguna relocalización artificial de la actividad económica o de los individuos. En el extremo, la armonización plena resultaría en un sistema impositivo uniforme para todos los países de la Unión Aduanera, objetivo inalcanzable en la práctica ya que obligaría a los países a resignar a la política fiscal como instrumento de política económica".[78]

El Tratado del MERCOSUR luego de enunciar y desarrollar a través de un anexo la política progresiva a adoptarse para llegar a la eliminación de derechos arancelarios y restricciones cuantitativas equivalentes en el movimiento de mercaderías y servicios, así como para lograr el establecimiento del arancel externo común, define adecuadamente que el mercado común implica también la coordinación de políticas macroeconómicas y sectoriales, entre ellas la fiscal, "a fin de asegurar condiciones adecuadas de competencia entre los Estados Partes", mencionándose específicamente la armonización de sus legislaciones en las áreas pertinentes, en el mismo artículo 1º y enunciándose el tratamiento igualitario en materia de impuestos, tasas y otros gravámenes internos de los productos originarios del territorio de un Estado Parte respecto de los de otros Estados Parte (artículo 7º).

Macón[79] por su parte entiende por armonización fiscal "la supresión o por lo menos la reducción de las distorsiones de origen fiscal a la competencia de productos y a la circulación de factores".

El proceso de armonización fiscal debe comprender también a los tributos particulares, específicos, selectivos, como así también a los impuestos provinciales o locales y municipales y a las denominadas contribuciones parafiscales o con afectación específica, que en muchos casos, representan un verdadera incidencia fiscal efectiva sobre la exportaciones y, que como tal, perjudica su competitividad externa[80].

En este sentido se ha afirmado que si no se otorga certeza, transparencia y racionalidad al sistema tributario global de cada uno de nuestros países, ello implica una muy seria fuente de problemas mutuos, en cuanto a los ajustes de frontera, en cuanto a las devoluciones fiscales a las exportaciones y en cuanto a las posibles contra medidas fiscales"[81].

---

[78] *Armonización Tributaria entre Argentina y Brasil*, elaborado por la Fundación de Investigaciones Económicas Latinoamericanas (FIEL), trabajo dirigido por Daniel Artana en Estudios Argentinos para la Integración del MERCOSUR, Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, Secretaría de Relaciones Económicas Internacionales, Centro de Economía Internacional, Proyecto PNUD 87/014, Bs. As., 1992, p. 35)

[79] Macón, Jorge. Trabajo elaborado para el Consejo Federal de Inversiones (CFI), I. Marco Conceptual, 7/92.

[80] Reig, Enrique Jorge. El MERCOSUR. Armonización en general y en particular en la imposición directa. Aspectos institucionales de implementación necesaria. ps. 48-49

[81] Amigo, Rubén O: "Los impuestos indirectos y los procesos de integración económica", Boletín de la Dirección General Impositiva nº 479-1993

Podemos coincidir con los autores que señalan que resulta indudable que existen fuertes asimetrías en materia tributaria respecto de los objetivos que precedentemente se han señalado, como acontece en materia de imposición directa y en regímenes simplificados[82].

Así, las distorsiones que producen la tributación interna al afectar la rentabilidad de las inversiones que se ven favorecidas por la aplicación del mercado, lo cual impide que la localización de las mismas se efectúe exclusivamente por razones de tipo económico sino más bien por los distintos tratamientos fiscales.

La harmonización fiscal lo que persigue es que los bienes de otros Estados Partes tengan el mismo tratamiento tributario que los bienes idénticos que se producen localmente, o sea que la incidencia de la carga tributaria sea similar entre los bienes y servicios que compiten entre sí, sin tener en cuenta el origen de los mismos.

Este discernimiento se conoce como "principio de no discriminación" que se refiere tanto a impuestos como a incentivos a la inversión que alteran la libre movilidad de los factores de la producción porque el inversor se muestra interesado por la menor carga tributaria (incentivo) por la localización de su capital.[83]

En materia eléctrica, se ha afirmado, que no se tiene certeza sobre las implicancias que, respecto de la reciprocidad de tratamiento, tiene la exención al tributo respecto de impuestos a la circulación como sería el caso del ICMS que creó la Constitución brasileña ya que el mismo se configuro como un impuesto sobre la producción, importación, circulación, distribución y consumo de energía eléctrica, teniendo como sujetos pasivos a las concesionarias o permisionarias del servicio público de energía eléctrica.[84]

Como manifestación de las asimetrías que se podrían verificar, Enrique Reig señala: "Todos los países utilizan el principio de destino o sea que eximen a la exportación de bienes y también de servicios en algunos con ciertas limitaciones, reembolsando al exportador del impuesto pagado por los insumos de sus exportaciones. En Brasil, sin embargo, la exención no alcanza a los productos "no industrializados" y "semielaborados". Al mismo tiempo se gravan las importaciones a la salida de Aduana efectuándose pues el denominado "ajuste de frontera".[85]

Bercún[86], manifiesta que no contamos con datos acerca de diferencias acaecidas antes de 1995. Pero a partir de entonces más de cuarenta disputas -la mayoría no solucionadas- han sido expuestas ante la Comisión de Comercio del MERCOSUR (CCM) mediante el sistema de “consultas", eufemismo que implica casi siempre denuncia de incumplimiento por parte del Estado "consultado".

---

[82] Reig, Enrique Jorge: "El MERCOSUR. Armonización en General y en Particular en la Imposición Directa. Aspectos Institucionales de implementación Necesaria" y,
Ricardo Fenochietto y Fernando Pardo: "Regímenes simplificados tributarios en los países del MERCOSUR" en Revista de Derecho del MERCOSUR, Nº 1 Febrero de 1999.-

[83] Brodsky, Mario: "Las dificultades para implementar un sistema de impuestos en el MERCOSUR", en Construcción del Derecho de Establecimiento, Rev. Del Derecho del MERCOSUR, Nº 1 Febrero de 1999, p. 131 .

[84] Brodsky, Mario: "ICMS: ¿Impuesto o complejo impositivo?". En Revista de Derecho del MERCOSUR, nº 1 Febrero de 1999, p. 220

[85] Reig, Enrique J.: "El MERCOSUR. Características y Asimetrías. Armonización Fiscal.", Boletín de la D.G.I. Nº 489, 1994, p. 16.

[86] Bercún, Horacio D.: “Conflictos tributarios en el MERCOSUR” Revista de Derecho del MERCOSUR, Nº 1 – Febrero de 1999, pag. 81/84)

Ejemplo de estas son las nueve consultas interpuestas contra Uruguay relativas al Impuesto Específico Interno (IMESI), dieciséis contra Brasil relativas al Impuesto a la Circulación de Mercancías y Servicios UCMS), tres contra Argentina en materia de Impuesto a las Exportaciones, ocho alternativamente contra Brasil, Argentina y Uruguay por discriminación impositiva, y tres contra Brasil relativas al Programa de Financiación de Exportaciones (PROEX) y resarcimiento del valor de las contribuciones del PIS/ PASEP/COFINS. Las restantes pueden incluirse en la categoría de "varias".

7.4.2 El ICMS en Brasil

En Brasil el impuesto sobre mercaderías y servicios (ICMS) es un impuesto con características particulares y complejas. Por ejemplo, para armonizarlo con el IVA de los otros países existen problemas institucionales pues es un impuesto estadual y no federal.

Se trata de un impuesto tipo consumo aplicado a nivel internacional en base al principio de destino, pues ahora se desgravan las exportaciones. El ICMS incide en todas las etapas de la venta, desde la venta inicial del fabricante hasta el consumidor final. El fabricante y/o comerciante recauda/paga el ICMS. La tasa del ICMS es la misma para todos los productos, poro varía de un Estado federal a otro[87].

Las exenciones, reducciones e incentivos fiscales en relación al ICMS se conceden o se cancelan por intermedio de convenios celebrados entre los Estados de la Federación. Además salvo algunas excepciones, la importación de productos con similar nacional puede no tener derecho a ciertos incentivos fiscales o cambiarios (esto es, exenciones o reducciones).

La responsabilidad de determinar la existencia o no de un similar nacional reside en la Secretaría de Comercio Exterior (SECEX), que normalmente consulta con los fabricantes nacionales. Los productos de fabricación nacional son considerados similares a los extranjeros, cuando pueden sustituir a los productos extranjeros, considerando, necesariamente, calidad, precio y plazo de entrega.

Respecto de este impuesto, al tratarse de un impuesto de aplicación por los Estados particulares, "Brasil reconoció la existencia de discriminaciones pero, dado que no podían ser reparadas por el gobierno central -por tratarse de impuestos estaduales-, optó por efectuar gestiones ante los gobiernos estaduales, obteniendo éxito en algunos casos".[88]

7.4.3 Acuerdos celebrados con incidencia en el sector

Respecto de la situación específica de los convenios de intercambios eléctricos e integración, debemos distinguir:

- Brasil

[87] Brodsky, Mario: “Las dificultades para implementar un sistema de impuestos en el MERCOSUR”, Revista de Derecho del MERCOSUR, Nº 1 – Febrero de 1999, pag. 125/136)

[88] Bercún, Horacio D.: "Conflictos tributarios en el MERCOSUR". Revista de Derecho del MERCOSUR, Nº 1, Febrero de 1999, p. 83.

Respecto del sector eléctrico, en 1996 se firmó el Protocolo de Intenciones entre la República Argentina y la República Federativa del Brasil sobre Integración en Materia Energética. Según el mismo, ambos gobiernos en el marco normativo de cada país, se comprometen a establecer condiciones que permitan transacciones de energía eléctrica (punto 1). Los dos gobiernos se comprometen a fomentar las medidas necesarias incluyéndose la adecuación de los sistemas arancelarios y restricciones no tarifarias para la consecución de los objetivos definidos de este instrumentos (punto 5). Queda acordado por ambos gobiernos que el marco normativo aplicable a la importación, exportación y transporte de energía eléctrica y gas natural, será el constituido por la respectiva legislación de cada país (punto 6).

En 1997 se suscribió el Memorándum de Entendimiento entre la República Argentina y la República Federativa del Brasil sobre el desarrollo de intercambios eléctricos y futura integración eléctrica. En el mismo se acuerdan como principios de simetrías mínimas:

- Asegurar condiciones competitivas del mercado de generación, sin la imposición de subsidios que puedan alterar las condiciones normales de competencia y con precios que reflejen costos económicos eficientes, evitando prácticas discriminatorias con relación a los agentes de la demanda y de la oferta de energía eléctrica de ambos países."

- Permitir y respetar la realización de contratos de compraventa libremente pactados entre vendedores y compradores de energía eléctrica, de conformidad con la legislación vigente en cada país, comprometiéndose a no establecer restricciones al cumplimiento físico de los mismos, distintas de las establecidas para los contratos internos."

- Respetar los criterios generales de seguridad y calidad del abastecimiento eléctrico de cada país, ya definidos para la operación de sus propias redes y sistemas."

En Brasil también las importaciones también están sujetas al pago del Impuesto sobre Productos Industrializados (IPI) y al Impuesto sobre Circulación de Mercaderías y Servicios (ICMS). En condiciones especiales, algunos productos tienen derecho a exenciones, reducciones e incentivos fiscales tanto del IPI como del ICMS[89].

Los resultados obtenidos en aquella forma de tributación, no se repitieron de igual manera a la hora de tratar la imposición directa, y en particular el impuesto a la renta de sociedades, donde los logros han sido mucho más modestos: se lograron directivas uniformes sobre fusiones, escisiones, transferencias de activos e intercambio de acciones de diferentes Estados, así como sobre sociedades matrices y subsidiarias. Pero al mismo tiempo, "la adopción mediante directivas de las medidas sugeridas será sólo parcial, quedando sobre todo las referidas a alícuotas, integración con el impuesto personal y base de medida del impuesto societario, libradas a la acción unilateral de los países miembros[90].

[89] Linares Figueroa , Julián: "Incentivos y costos en Brasil: algunas pautas para las empresas que se instalen. Revista de Derecho del MERCOSUR, Nº 2 – Abril de 2000, pag. 45/48.
[90] Reig, Enrique J.: "El MERCOSUR, Armonización en general y en particular, aspectos istitucionales de implementación necesaria", en "Revista Latinoamericana de Derecho Tributario", Num. 0, Madrid, 1996, p. 19.

Aquí es necesario dejar aclarado, que más allá de las reformas introducidas en el sector energético, Brasil siempre ha tenido una visión geopolítica en materia de recursos energéticos y que ahora ha modernizado. En tal sentido se ha señalado por dos especialistas de ese país que: "Una de las más importantes razones para el establecimiento del MERCOSUR es la tendencia a la internalización de la economía, que va a la par con la resurgencia de estados hegemónicos, desde el punto de vista geopolítico.

Respecto de la visión brasilera de los recursos naturales se ha señalado[91] que en la actualidad es posible ver la combinación de la tradicional geopolítica con un concepto nuevo, la geoeconomía. Así, señala los autores seguidos en este punto que en Brasil se cree que el MERCOSUR es una manera de convivir con y controlar esta amenaza estratégica para los países miembros, desde que un bloque tiene más fuerza que lo que tendría un país solo. Para ello cinco serían las condiciones fundamentales para el suceso de la estrategia de competencia de los socios del acuerdo:

- Mejorar considerablemente la tecnología;
- Buscar la especialización productiva (los nichos de mercado);
- Obtener economía de escala;
- Hacer inversiones en recursos humanos; y,
- Diversificar las vocaciones de los cuatro países.

Señalan asimismo, que Brasil se preparó y se prepara en estos puntos, no sin dificultades y retrocesos. Tenemos una industria floreciente y moderna –afirma- con empresarios que muestran gran capacidad de iniciativa, hemos obtenido grandes avances de productividad. Los cambios estructurales de la industria brasileña están en el origen del superávit comercial que hemos podido mantener desde el inicio de los años 80 y no se trata simplemente de un resultado de la recesión de la década.

Recientemente, el gobierno de Brasil empezó la abertura del mercado a la competencia extranjera. En contrapartida, creó dos programas con objetivo de preparar la industria para esta competencia: Programa Brasileño de Calidad y Productividad (diciembre de 1990) y el Programa de Competitividad Industrial (septiembre de 1991). Los recursos humanos son contemplados en el Subgrupo 7 del MERCOSUR, que definió las micro, pequeñas y medianas empresas como objetivo. Se prepara, en consecuencia, el estímulo al intercambio empresario, el acceso a los centros de investigación y la simplificación tributaria."

Así, terminan por afirmar que todos conocen la distancia que existe entre la tecnología disponible en el MERCOSUR y la del primer mundo. Para ocupar este espacio, el Gobierno brasileño creó un conjunto de leyes para facilitar la investigación tecnológica a partir de la iniciativa privada. Los empresarios pueden deducir todo lo que han gastado en desarrollo tecnológico del impuesto a las rentas de sus empresas. La renuncia fiscal previsible es del orden de 200 millones de

[91] Marques, Eduardo y Matos, Liliane M.: "MERCOSUR: Una Visión Brasileña". Integración de Mercados, XII Curso sobre Planificación Energética –5º en Latinoamérica y el Caribe-, 1995, México, pág. 213/214)

dólares, lo que corresponde a unos 600 a 800 millones de dólares de inversión efectiva en desarrollo tecnológico.

- Uruguay

Por la Ley Nº 23.390, se aprobó el Convenio de Ejecución del Acuerdo Interconexión Energética del 12 de febrero de 1974. En su art. 40º estableció que: Las transacciones comerciales e intercambios de potencia y energía entre la República Argentina y la República Oriental del Uruguay estarán exentos de cualquier tributación nacional, provincial, departamental o municipal, inclusive del impuesto al valor agregado. La extensión comprende: Derechos aduaneros o consulares, tasas, regalías y todo otro gravamen de cualquier naturaleza, vigente o a crearse en el futuro.

7.4.4 Lineamientos de acción

De lo dicho hasta ahora, podemos afirmar junto a Caria y Gomez[92] que en este contexto de absoluta aceleración, se plantea la urgencia de resolver aspectos que –a diferencia del desarrollo del marco de referencia europeo- no pueden en el MERCOSUR esperar un tiempo de atención posterior; tal es el caso de los beneficios tributarios.

Es absolutamente imprescindible hacer un rápido esquema de los incentivos a la inversión y/o producción que estén legislados en el Impuesto a la Renta y en otros impuestos, ya sea por regímenes de promoción o fomento a la producción sectorial o de tipo regional. Asimismo, las asimetrías que se han detectado en los incentivos de Brasil y Paraguay, frente a los menores de Argentina y Uruguay, aconsejan su pronta armonización[93].

Sin dudas, tal como señala Cárdenas[94] la actividad de coordinación de las políticas de incentivos a la exportación, así como de otras medidas de coordinación macro-económica, resulta un imperativo que los Estados Miembros deberán cumplir en ejecución de los fines del Tratados de Asunción y de compromisos concretos, a fin de poder avanzar a un estadio superior de integración como lo es un Mercado Común"[95].

En esta materia, como en tantas otras, se evidencia un enorme desvío (o dicotomía) conceptual en el seno del MERCOSUR puesto que la coordinación de políticas macro-económicas no debe serla clave de bóveda del proyecto integracionista, sino uno de sus cimientos. Esto, que es urgente en el plano de la economía, es absolutamente indispensable en materia comercial[96].

---

[92] Caria, Ana María y Gómez, Daniel A.: "La Armonización tributaria en el MERCOSUR: una difícil e inevitable problemática a encarar", Rev. De Derecho del MERCOSUR, Novedades, Nº 2, setiembre de 1997, p. 210)

[93] González Cano, Hugo: "Situación arancelaria y tributaria del MERCOSUR", en "Boletín de la DGI", Nº 522, Junio 1997, p. 960.

[94] Cárdenas, Emilio y Tempesta, Guillermo: "El Luado Arbitral del MERCOSUR sobre Subsidios a las Exportaciones", Rev. Periódico La Ley 20/07/2000, p. 3.

[95] Consid. 92

[96] Esto no es nuevo. En rigor, en América Latina este problema, respecto de los subsidios, se había ya señalado en 1966. Véase: DELL, Sydney, "A Latin American Common Market", ps. 83-84, Oxford University Press, 1966.

De allí que los acuerdos de la importante reunión bilateral triministerial realizada en Buenos Aires, a fines del mes pasado (27/28 de abril) sean ponderables. Sin que Brasil, en particular, haga transparente el otorgamiento de subsidios internos (a todo nivel) y sin que se homogeneicen los incentivos a la inversión, el futuro del MERCOSUR estará lamentablemente plagado de disputas como la que resolviera el laudo que hemos analizado Y ese no debiera ser el ideal común.

7.5 MECANISMOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Al no existir un sistema que establezca un tribunal de justicia y un sistema de procedimiento regional, tal como lo señalamos anteriormente, los conflictos que se puedan plantear en el ámbito del MERCOSUR deben ser resueltos mecanismos arbitrales.

Estos conflictos se rigen por el Protocolo de Brasilia: Dicho Protocolo ha sido ratificado por los cuatro países, y entró en vigor el 24 de abril de 1993, con el depósito del instrumento de ratificación por el Uruguay y la Argentina y el Brasil lo habían ratificado conjuntamente el 28 de diciembre de 1992, y el Paraguay, el 16 de julio de 1992.

7.5.1 Conflictos entre Estados parte.

Se trata de las que versan sobre la interpretación, aplicación o incumplimiento de:

- las disposiciones del Tratado;
- los acuerdos celebrados en su marco;
- las decisiones del Consejo del Mercado Común, o
- las resoluciones del Grupo Mercado Común.

En tales situaciones proceden, por lo pronto, procedimientos diplomáticos: las negociaciones directas y la intervención del Grupo Mercado Común, con funciones conciliatorias y facultad de emitir recomendaciones.

El fracaso de esas instancias abre la vía del procedimiento arbitral, a requerimiento de cualquiera de las partes. El tribunal arbitral es integrado por tres juristas de reconocida competencia en la materia de controversia, quienes son designados ad hoc: cada una de las partes elige a uno, y de común acuerdo nombran al tercero, que no puede tener la nacionalidad de ninguna de ellas. La jurisdicción del Tribunal es obligatoria *ipso facto* y sin necesidad de celebrar compromiso. Las partes en la controversia tienen derecho a designar sus representantes ante el tribunal, y a nombrar abogados y asesores para la defensa de sus derechos. El laudo debe basarse en las normas del MERCOSUR y en los principios del derecho internacional aplicable a la materia -aunque puede ser dictado *ex aequo et bono*-, y es inapelable, con fuerza de cosa juzgada. Proceden las medidas cautelares y, en caso de no ser acatado, son viables medidas de retorsión, como la suspensión de concesiones y otras equivalentes.

7.5.2 Reclamaciones de particulares

Señala Alterini[97] que ha sido incorporada una vía rápida (fast-track), que procede cuando algún país miembro aplica medidas legales o administrativas de efecto restrictivo, discriminatorias o de competencia desleal, en violación de: (i) las disposiciones del Tratado; (ii) los acuerdos celebrados en su marco; (iii) las decisiones del Consejo del Mercado Común, o (iv) las resoluciones del Grupo Mercado Común.

A tales efectos, el reclamo debe ser presentado por el particular -persona física o jurídica- ante la Sección Nacional del Grupo Mercado Común de su residencia o de la sede de sus negocios, acreditando la verosimilitud de la trasgresión, y la existencia o amenaza de perjuicio.

El trámite se inicia cuando la Sección Nacional ante la cual se presenta el reclamo decide: (i) celebrar consultas con la Sección Nacional del país trasgresor, o (ii) elevarlo sin más trámite al Grupo Mercado Común. Éste también interviene, a instancias del particular, en caso de fracasar las consultas.

En este sentido, el Grupo Mercado Común está facultado para rechazar *in limine* el reclamo. En caso contrario, designa un grupo de expertos para que, habiendo escuchado las argumentaciones de las partes, dictamine sobre su procedencia. Este dictamen, cuando acoge la pretensión, habilita a los terceros Estados para requerir la anulación de la medida cuestionada, o la adopción de correctivos; de no ser atendidos, queda habilitada la vía arbitral.

A. LAS POTESTADES DE LA COMISIÓN DE COMERCIO DE CONSIDERAR LAS RECLAMACIONES. PROTOCOLO OURO PRETO

Bertoni[98] al analizar los aportes del POP al sistema de solución de controversia señala que el POP suma a las atribuciones otorgadas a la Comisión de Comercio del MERCOSUR la potestad de poder considerar las reclamaciones surgidas por demandas entre los Estados Parte o de particulares, ya sean personas físicas o jurídicas que han sido presentadas ante las secciones nacionales de esta comisión.

Las reclamaciones deben referirse a temas de competencias de la Comisión, esto es, temas de política comercial.

El procedimiento para la tramitación de estas reclamaciones está contemplado en el anexo del Protocolo y establece que la sección nacional del estado parte reclamante deberá presentar la reclamación ante la Presidencia pro tempore de la Comisión de Comercio, la que deberá tomar las providencia necesarias para incorporar el tema en la primera reunión siguiente de la comisión.

Si la cuestión no es resuelta en esa reunión deberá remitirse sin más tramite a un comité técnico que en el plazo de 30 días elevara un dictamen sobre la materia.

---

[97] Alterini, Atilio Aníbal: MERCOSUR: Aspectos Generales, en Negocios Internacionales y MERCOSUR, Ed. AdHoc, Bs. As., Mayo de 1996, pág. 330/331)

[98] Bertoni Liliana, El aporte del Protocolo de Ouro Preto al sistema de solución de controversias, Lexis Nexis, JA, 7/05/03, p.53.

Si no se alcanza el consenso en la primera reunión ordinaria la Comisión elevará al GMC las distintas alternativas de resolución.

Si hubiera consenso, ya sea en la Comisión o en El GMC, el estado parte deberá adoptar las medidas aprobadas y darle curso en un plazo razonable. Si el estado no cumpliera se podrá recurrir al procedimiento establecido en el protocolo de Brasilia, es decir solicitar la constitución de un Tribunal Arbitral.

Otro aporte interesante es el sistema de consultas ante la Comisión, implementado por la directiva 6/1996. Estas consultas deben ser formuladas por escrito y son incluidas en las reuniones de la Comisión. Este mecanismo puesto en marcha por tal directiva fue perfeccionado por la directiva 17/1999 que adecuo los plazos para la consideración de consultas a fin de conferir un tratamiento expedito a los cuestionamientos del orden comercial interpuestos por los Estados.

B. NECESIDAD DE TRIBUNAL DE JUSTICIA

No obstante lo dicho es indudable que la garantía de una interpretación y aplicación uniforme "sólo podrá ser alcanzada cuando el MERCOSUR tenga, en funcionamiento, un Tribunal de Justicia con competencia supranacional y de carácter permanente."

En rigor el MERCOSUR tiene un importante déficit, ya que los tribunales arbitrales consagrados en el Protocolo de Brasilia (Adla, LII-C, 2874) no dan una adecuada tutela. En efecto, por tratarse de órganos que se integran para los casos concretos, sus laudos no van moldeando una jurisprudencia que pueda dar certeza a las relaciones jurídicas, circunstancia tan importante en un proceso de integración[99].

7.5.3 Conflictos entre particulares

El MERCOSUR como consecuencia de sus objetivos tiene la virtud de promover un nuevo espacio jurídico-económico para el Comercio Internacional, dentro de su esfera y toda cuestión o controversia que se suscite entre ellos por razón de su intercambio económico, deberá ser resuelta en forma privada.

Toda controversia o conflicto entre los particulares, que no haga a cuestiones Institucionales contempladas en el Tratado y Limitadas en el Protocolo de Brasilia (Capítulo V, art. 25), deberá ser resuelta por los particulares, ya sea recurriendo al ámbito judicial o al Arbitraje Institucionalizado, sea a la Conciliación (judicial o extrajudicial) o a la Mediación. Es en tal sentido, que cobran vigencia los Tribunales Arbitrales creados o a crearse en cada país o Estado-Parte[100].

A. JUEZ NACIONAL

Cuando nos referimos anteriormente a las diferencias más esenciales existente entre el MERCOSUR y la UNION EUROPEA afirmamos que unos de los principios esenciales de dicho esquema de integración se basa en la aplicación directa de las DIRECTIVAS europeas.

---

[99] Landoni Sosa, Angel: "La Armonización de las normas procesales en el MERCOSUR": Rev. Periódico La Ley, 1/7/1998, pág. 5.

[100] Viterbori, Juan Carlos: "Solución de Controversias en el Sistema del MERCOSUR". Rev. Periódico La Ley 27/1/1995, p. 2.

Muchos años han transcurrido desde que la Corte de las Comunidades sentara la doctrina según la cual -en razón de los objetivos de los tratados constitutivos y de los poderes otorgados a las instituciones- el derecho comunitario es directamente aplicable ya que los particulares son sus sujetos (Corte de Justicia, caso 26/62, Van Genden Loos, Rec. 1963, p. 3).

Sin embargo, corresponde al juez nacional -frente a una controversia que involucre el derecho comunitario- determinar si el acto de que se trate es lo suficientemente claro y preciso que permite establecer su operatividad -y por ende la creación de derecho y obligaciones para los particulares-, lo que implica establecer su propia competencia para conocer en el caso, teniendo en cuenta que todas las personas tienen el derecho de demandar la protección de lo que consideren su derecho ante un Juez nacional. En esa decisión, el Juez ha de tener en cuenta la primacía del derecho comunitario sobre su derecho interno ya que en el sistema instituido por los Tratados el control de legalidad es descentralizado. Esto es, que cada Juez nacional es el primer juez comunitario y ha de velar por la primacía de este ordenamiento, declarando inaplicable al caso que decide la norma interna si ésta fuese contraria al derecho comunitario (Corte de Justicia, caso 6/64, Costa c. ENEL, Rec., 1964, p. 1141).

Para garantizar el ejercicio de los derechos que derivan de esta normativa el juez aplicará -por analogía- las reglas procesales de su propio derecho interno; aquéllas a las que acudiría para proteger derechos similares contemplados en su ordenamiento. En ese sentido, si se diesen las condiciones de verosimilitud y grave peligro en la demora, podría adoptar medidas provisionales que –inclusive podrían contemplar la suspensión de la aplicación de normas internas hasta tanto se estableciese si éstas son -o no- conformes a las normas superiores del proceso de integración. Otro tanto ocurre si el Estado está obligado en virtud de una Directiva comunitaria a adoptar las medidas internas necesarias a su operatividad y vencido el plazo para ello no ha cumplido intencionalmente con tal obligación. En este supuesto, el particular que hubiese sufrido un perjuicio por un incumplimiento grave podría iniciar una acción de responsabilidad contra el Estado para que se reparasen los daños causados y esta acción se interpondría, también, ante la jurisdicción interna.

Ahora bien, en el ámbito de las Comunidades, ante la multiplicidad -en aumento- de Estados Miembros, la multiplicidad de sistemas jurídicos internos y la multiplicidad de jurisdicciones en cada Estado, cabía interrogarse sobre las vías para unificar las eventuales interpretaciones discordantes -la jurisprudencia contradictoria- que podrían emanar de la actividad de los Jueces nacionales en tanto que jueces primeros del derecho comunitario. En ese sentido, el Tratado CE instituye un procedimiento de reenvío prejudicial por parte del juez nacional a la Corte de las Comunidades, la que tiene la atribución de asegurar el respeto del derecho en la interpretación y la aplicación del derecho comunitario. Dentro de este sistema, las personas -físicas o jurídicas- no están habilitadas a presentar ante la Corte un recurso de nulidad contra un Reglamento comunitario que consideren contrario a los principios fundamentales o a los tratados. Sin embargo, ante su jurisdicción nacional pueden pretender la nulidad de una medida interna adoptada en aplicación del Reglamento en cuestión. En tal caso, el juez nacional -si considera que el Reglamento es inválido- tiene el derecho de introducir una cuestión prejudicial ante la Corte; única competente para declarar la nulidad de los Reglamentos. Hasta tanto reciba de la Corte su opinión al respecto, si lo estima pertinente, también en este

caso podría adoptar las medidas provisionales que entienda adecuadas; y ello, según sus propias normas procesales[101].

7.5.4 Los criterios atributivos de jurisdicción internacional en materia contractual en la fuente interna

Del juego armónico de los arts. 1215 y 1216 del Cód. Civil surge que nuestro sistema de fuente interna atribuye jurisdicción internacional en materia contractual a los jueces argentinos cuando el demandado se domicilia en la República o cuando se localiza en ésta el lugar de cumplimiento.

A diferencia de lo que ocurre con las fuentes internacionales antes mencionadas, se ha señalado[102] que el sistema de fuente interna no cuenta con una calificación autárquica de “lugar de cumplimiento" a los fines procesales, situación que ha llevado a la doctrina y a la jurisprudencia a tratar de precisarlo.

En este orden de ideas, se advierte un importante consenso en torno a la necesidad de distinguir entre el alcance que cabe darle en tales casos y, el que corresponde cuando se trata de determinar el derecho aplicable, aunque se perfilan distintas posiciones en cuanto se trata de darle contenido concreto.

Así, la misma autora seguida, señala que, sentando una posición que podemos denominar restringida, Goldschmidt, aun cuando afirma inicialmente que debe entenderse por tal "cualquier lugar de cumplimiento", efectúa luego otras precisiones que conducen a negarle jurisdicción de los jueces del lugar donde el actor debió cumplir y cumplió con las obligaciones a su cargo.

Boggiano por su parte, sin perjuicio de reconocer los méritos de la opinión sustentada por Goldschmidt en cuanto a las razones de comodidad y efectividad que fundan la distinción, entendió que existe una razón superior a éstas, que viene impuesta por lo que entiende es la finalidad del art. 1215 del Cód. Civil, cual sería el "hacer evidente, a las partes y a los jueces, los lugares en que se pueden entablar las pretensiones, y esto, antes de entablarlas , a cuyo fin resulta necesario 'no embarazar el concepto procesal lugar de cumplimiento' que requiere evidencia con el mismo concepto sustancial “lugar de cumplimiento' que requiere proceso de conocimiento[103].

Luego de lo cual este autor responde a Goldschmidt que "no hallo razón para negarle al actor la posibilidad de entablar la demanda en el país en el que él debió cumplir y cumplió"[104] , de modo tal que "es suficiente determinar cualquier lugar de ejecución del contrato para que se consideren a los jueces de tal sitio revestidos de jurisdicción internacional”[105].

En el plano jurisprudencial, merece destacar el criterio amplio sustentado por la sala E en el señero caso “Antonio Espósito e hijos c. Jocqueviel de Vieu”, fallado el 10 de octubre de 1985, en el cual se sostuvo que la jurisdicción del país del lugar donde

---

[101] Gutiérrez Posse, Hortensia D.T.: “Los procesos de integración y el Juez nacional”, Rev. Perídico La Ley, Actualidad, 12/8/97, p. 1.
[102] Iud, Carolina Daniela: “Contrato Internacional y Juez Competente”, Rev. Periódico La Ley, 8/3/2000, pag. 5.
[103] Boggiano, ob. cit., p. 253
[104] Boggiano, ob. cit., p. 253
[105] Boggiano, ob. cit., p. 254

debió cumplirse la obligación reclamada "no es excluyente sino que concurre con la jurisdicción del juez de otro lugar de ejecución del contrato y con la del juez del domicilio del deudor (arts. 1215 y 1216, Cód. Civil). Se trata de foros concurrentes y no se advierte fundamento para privar a la actora de la jurisdicción -concurrente- del país de donde debía cumplir (y cumplió) la prestación a su cargo, 'castigando' con este criterio al contratante cumplidor (siempre en los términos provisorios de esta etapa procesal y al solo efecto de dilucidar la competencia)"[106] Para reforzar la afirmación de la jurisdicción argentina concurrente, la sala acudió a una aplicación analógica del art. 56 del Tratado de Montevideo que conducía también a la jurisdicción argentina puesto que el contrato se regía por el derecho argentino[107]".

7.5.5 La eficacia de la sentencia extranjera en los Estados del MERCOSUR

Los países integrantes del MERCOSUR cuentan con una gran ventaja respecto de los miembros de otros procesos de integración gracias a la similitud de sus legislaciones de derecho privado, cuyas raíces y concepciones jurídicas son comunes lo cual permite un mejor entendimiento y una rápida armonización.

El instrumento especifico que se ha elaborado en esta materia es el Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral Administrativa, aprobado el *27* de junio de 1992*.* Desde esa fecha entró en aplicación provisional y actualmente se halla en vigencia entre la República Argentina la República Federativa del Brasil y la República del Paraguay. En cuanto a la República Oriental del Uruguay, se encuentra en trámite legislativo. Por su parte, el Consejo del Mercado Común aprobó, por Decisión 5/97, los formularios para la tramitación de exhortos y para la recepción u obtención de pruebas, que integra un Acuerdo Complementario al citado Protocolo.

A. OBJETIVO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL PROTOCOLO DE LAS LEÑAS

Su finalidad es la de asegurar la prestación de un adecuado auxilio jurisdiccional entre los Estados Parte mediante la puesta a punto de regulaciones contenidas en otros convenios anteriores que vinculan sólo a algunos de los países del MERCOSUR. Constituyen sus antecedentes, las convenciones interamericanas, elaboradas en el seno de las Conferencias Especializadas de Derecho Internacional Privado, tales como las Convenciones sobre Exhortos o Cartas Rogatorias y Recepción de Pruebas en el Extranjero, de Panamá de 1975 -CIDIP I-, la Convención sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros y sobre Prueba e Información del Derecho Extranjero, de Montevideo de 1979 – CIDIP II-, como así también los convenios bilaterales de cooperación judicial en materia civil, comercial laboral y, administrativa celebrados entre la República Federativa del Brasil y la República Oriental del Uruguay, por una parte, y por la República Federativa del Brasil y la República Argentina, por la otra. Asimismo, se ha suscripto el Convenio de Cooperación Judicial entre la República del Paraguay y la República Argentina, que lo ha aprobado por ley *24.847.*

[106] La Ley, 1986-D-50/51

[107] Se consideró que, tratándose de un contrato de compraventa intencional de mercaderías con cláusulas FOB Bs. As., el contrato debía considerarse regido por el derecho argentino, en atención a la fuerza localizadora que cabe asignarle al lugar de entrega de la mercadería cuando coincide con el domicilio de alguno de los contratantes, por lo que también cabía afirmar la jurisdicción internacional argentina en el “forum cause”

7.5.6 Las condiciones para la eficacia extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales

A fin de tener eficacia en otro Estado, la sentencia o laudo debe someterse a un procedimiento que persigue la verificación de ciertos requisitos de regularidad, que tradicionalmente se clasifican en requisitos formales, procesales y sustanciales. A diferencia del sistema establecido en la Convención de Bruselas, él Protocolo en estudio no establece un "reconocimiento de pleno derecho" de la decisión emanada de una autoridad competente de otro Estado Parte.

Se trata de un sistema tradicional, que se interroga por la satisfacción de ciertos recaudos de, regularidad conforme a la óptica típica del derecho internacional privado -en sentido amplio-, no de un foro determinado, sino a partir de un instrumento multilateral único para un grupo de Estados[108]

- Requisitos sustanciales[109]para tener eficacia extraterritorial:

  - Es necesario que la sentencia o laudo "no contraríe manifiestamente los principios de orden público del Estado en el que se solicitare el reconocimiento y/o la ejecución".

El orden público de que se trata, no consiste en el derecho coactivo de cada país, sino en los principios esenciales en los que cada Estado asienta su individualidad jurídica y que se afirma en las relaciones multinacionales de derecho privado. La denominación no hace referencia a principios de validez universal, sino a los principios esenciales de cada uno de los Estados parte, que funcionan como recíprocos controles de compatibilidad en las relaciones privadas internacionales.[110]

[108] Sobre el sistema llamado “tradicional” de verificación de condiciones de regularidad, ver Radzyminski, Alejandro P., “El reconomiento de sentencia extranjera en Argentina”, en El Derecho 133, p. 589-614, exp. 608/9. También: Winberg de Roca, Inés, “Competencia internacional y ejecución de sentencias extranjeras”, Ed. Astrea Buenos Aires, 1994, ps. 55/95.

[109] Balart, Laura y Najurieta, María Susana: “Libre circulación de sentencias en un espacio integrado. Rev. De Derecho del MERCOSUR, Nº 6 – Diciembre de 1999, Simplifiación Administrativa y Jurisdiccional, pág. 112/116.

[110] Es interesante la opinión vertida sobre este tema por la República Oriental del Uruguay, al ratificar la Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado, aprobado en Montevideo en 1979: " ... la fórmula comporta una autorización excepcional a los distintos Estados Parte para que en forma discrecional y fundada, declaren no aplicables los preceptos de la extranjera cuando éstos ofendan en forma concreta, grave y manifiesta, normas y principios esenciales de orden público interncional en los que cada Estado asiente su individualidad jurídica”. Citado por Eduardo Tellechea Bergman, en el trabajo citado en nota 30, p. 859.

8. DETERMINACIÓN DE LAS EXTERNALIDADES AMBIENTALES

Cualquier forma de degradación al entorno constituye un costo o externalidad negativa para el sistema económico. Las externalidades no son gratuitas, siempre existe un actor económico que debe pagar los costos externos; y, hay una diferencia sustancial entre la creación de riqueza genuina y la erosión del capital natural a causa del agotamiento.

Existe cada vez mayor consenso que los costos ambientales deben ser interiorizados por sus generadores, en vez de ser trasladados a terceros y a las futuras generaciones.

La actividad humana por sí misma implica un impacto en el entorno, un cierto nivel de degradación. Lo que se debe buscar es primero que estas externalidades sean la consecuencia de actividades enmarcadas dentro de una planificación global de desarrollo de la comunidad, actividades tendientes a alcanzar objetivos que beneficien a la comunidad, luego, se debe intentar reducir al mínimo esta degradación, tratando de hacer un uso eficiente y productivo de los recursos, y por último, todos los costos que sean ocasionados por la misma, deberían ser pagados por quienes los ocasionan.

Este tema ha adquirido tal relevancia que el Principio 16 de la Declaración de Río tiene en cuenta las externalidades, este dice: "Las autoridades nacionales deberían procurar asegurar la internalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, teniendo en cuenta el criterio de que el que contamina debe, en principio, cargar con los costos de la contaminación, teniendo debidamente en cuenta el interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones internacionales."

Si bien los recursos ya no pueden ser considerados como provistos por la naturaleza en forma gratuita, esta concepción no está aun institucionalizada en el sistema económico. Ello produce perjuicios cuyos costos son colectivizados diluyéndose la responsabilidad del emisor. Los precios por afectar recursos todavía no han sido definidos, constituyendo una falla de mercado y produciendo una ineficiente distribución del ingreso. Lo que si se puede constatar es que hay un nivel de ineficiencia suficiente que determina el excesivo uso de recursos naturales. El uso hasta el agotamiento de un bien está dado inequívocamente por su valor cero.

La degradación ambiental en general, se considera como un costo externo al proceso económico cuando en realidad es interno al mismo.

Según la Cepal, hasta el momento pareciera que no existe otra alternativa que la de basarse en indicadores económicos para tomar decisiones que no reflejan plenamente las preocupaciones actuales.

Si bien se plantea que existe un importante avance desde que la visión de la economía tradicional veía a la economía como un sistema aislado, y la visión de la economía ecológica que "considera la economía como un subsistema abierto dentro de un ecosistema finito y cerrado"; se plantea que

pasará mucho tiempo antes que los principios de la economía ecológica sean tenidos en cuenta a la hora de tomar decisiones.[111]

Según Sunkel y Leal, los economistas no tomaban en cuenta estos elementos porque nunca tuvieron expresión en el mercado, ni afectaron seriamente los sectores más poderosos e influyentes de la sociedad. "La incorporación de estos elementos en el proceso económico significa considerar un circuito económico ampliado, que incluya todos los elementos propios del proceso económico y no sólo aquellos que tienen expresión en los mercados. Se trata de pasar de una concepción de la Naturaleza como un mero conjunto de factores productivos, a un medio ambiente (natural y construido) que constituye el patrimonio o activo de la sociedad.

Y esto significa poner en el primer plano de la discusión cuestiones tales como la propiedad de los activos sociales y su distribución; el acceso a los mismos; su conservación, mantenimiento, reemplazo y acrecentamiento, lo que entraña consideraciones de largo plazo, la necesidad de planificar, de tener en cuenta el gasto social, la preocupación ética por las generaciones futuras, el rol del Estado, etc.

No es discutiendo si tal o cual aspecto de la vida humana (incluyendo al medio ambiente) es susceptible de ser expresado económicamente, sino al revés, como la economía puede hacerse cargo efectivamente de tales componentes.

El medio ambiente es un sistema complejo, dinámico, sinérgico e incierto fundamentado en las leyes ecológicas. Esto refleja la amplitud de relaciones, y la dificultad de gestión y control de sistemas de este carácter. El medio ambiente constituye de este modo un sistema de enlace entre el sistema social y el natural, sujeto a la dialéctica de las leyes ecológicas y las leyes humanas. Es por lo tanto, una creación humana, un activo o patrimonio social, pero cuyo fundamento ecológico lo hace especialmente sensible."[112]

"El dilema que enfrentan todos los países es cómo hacer para mejorar la calidad del ambiente y, al mismo tiempo, asegurar un alto nivel de actividad económica de modo que las sociedades del mañana puedan cumplir adecuadamente con los requerimientos de la mayoría de la población.

Dirimir qué es lo que le otorga valor a los bienes es un asunto que le ha quitado el sueño a economistas de todas las épocas y escuelas. Más allá de los grandes debates teóricos, lo cierto es que una gran porción de los recursos naturales -el aire, el agua, la biodiversidad, por ejemplo- no tiene un

---

[111] CEPAL, "Economía y ecología: dos ciencias y una responsabilidad frente a la naturaleza", Distr. Restringida, LC/R 1457, 4 de oct. de 1994, original: español, este documento ha sido elaborado por la División de Recursos Naturales y Energía para el "IV Simposio Internacional de Turismo, Ecología y Municipio", Lima, Perú 26 al 30 de sept. de 1994, este trabajo no ha sido sometido a revisión editorial, 19 p.

[112] SUNKEL, Osvaldo y LEAL, José, "Economía y Medio Ambiente en la perspectiva del desarrollo", 54 y 55 p.

precio para el sistema económico. Una de las consecuencias de esto es la destrucción del medio ambiente.

Quienes conocen tanto de ecología como de economía aseguran que es imposible lograr un desarrollo sustentable si se desconoce el patrimonio natural y si no se fija a estos bienes un precio razonable.

Pero un cambio de rumbo en materia de consumo a escala mundial requiere economías prósperas, inversiones en gran escala e innovaciones y modificaciones tecnológicas. Ni el cambio, ni el pleno empleo vendrán como resultado de una reducida actividad económica sino todo lo contrario.

“No hemos advertido que, hoy, usar el medio natural es demandar bienes y servicios económicos. Concebir el medio natural como un bien económico permite eludir la disyuntiva entre conservar el ambiente o mantener el nivel de vida. El ambiente incontaminado es parte del bienestar económico, y se puede obtener de la misma manera que cualquier otro bien económico: pagando su costo, es decir, afectando recursos a esa finalidad” opina José Martini, de la Fundación Vida Silvestre, en la revista Ciencia Hoy.

Internalizar las externalidades es el quid de la cuestión para muchos economistas. Esto significa, hacerse cargo de los efectos externos de las propias actividades industriales o de consumo.

Estas “recompensas verdes” deben ser otorgadas multilateralmente de modo de no causar a quienes las aplican pérdida de competitividad y más desempleo.

Los individuos también deben estar preparados para pagar el costo de sus consumos en relación al ambiente si es que queremos alcanzar pautas de consumo sostenibles.

La dificultad con la tecnología ambientalista es que no se trata de necesidad privada sino pública, que sólo puede ser encarada mediante acciones adoptadas por la comunidad.

Si bien el consumo de energía generada a partir de los combustibles fósiles (hidrocarburos y carbón) ha sido el causante de los mayores impactos ambientales que enfrenta la humanidad en la actualidad, las perspectivas indican que por el momento son y seguirán siendo la principal fuente de energía, como consecuencia de “su menor costo”. En esta afirmación radica uno de los puntos nodales de la problemática energética en su interrelación con lo ambiental y lo económico.

La utilización de energía obtenida a partir de hidrocarburos, especialmente el petróleo, tiene un costo en el mercado, que difiere de su costo real, de su costo social.

Además, muchos autores estiman que las fuentes de energías renovables serían competitivas y adoptadas en los mercados de no ser por la

existencia de reglas del juego que discriminan a favor de las inversiones en oferta convencional, además de otras barreras y fallas del mercado

Así es que una de estas fallas, justamente son las externalidades. Se entiende por externalidades a todos los costes o beneficios que recaen sobre la sociedad y el medioambiente como consecuencia de una actividad económica, que no están introducidos en la estructura del precio del producto que los ocasiona.

En una economía de mercado, el empresario decide que y cuanto produce de un determinado producto, teniendo en cuenta solamente el coste de producción, el coste de operación y materias primas, son los llamados costes privados.

Los mercados funcionan bien cuando el precio de un bien es igual al costo que supone para la sociedad producirlo y cuando su valor para el comprador es igual al beneficio que reporta a la sociedad. Sin embargo, los costos y los beneficios de la producción a veces no se reflejan totalmente en los precios de mercado.

Existe una externalidad cuando la producción o el consumo de un bien afecta directamente a empresas o a consumidores que no participan en su compra o en su venta y cuando esos efectos- difusión no se reflejan totalmente en los precios de mercado.

Los costes externos o externalidades, son los costes que no repercuten en los costes y beneficios del empresario pero si suponen un coste para la sociedad, por lo general estos efectos se pueden clasificar como medioambientales y socioeconómicos.

Sin embargo a medida que la problemática ambiental ha ido adquiriendo ribetes de gran preocupación por las previsiones en cuanto al cambio climático y su efectos sobre el entorno, ha llevado a que cada vez más se acentúen los estudios en torno a las políticas y los instrumentos tendientes a lograr la internalización de estos costos.

Como se mencionó, uno de los principios establecidos en la Cumbre de Río, llevada a cabo en 1992, fue justamente el principio contaminador-pagador, es decir la obligación de que “quien contamina paga" (QCP), aceptado al menos verbalmente, por prácticamente todos los gobiernos.

Propuestas para la internalización de costos ambientales

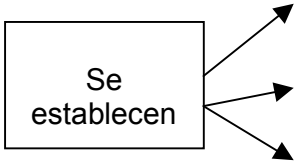
En los últimos años se han desarrollado numerosos instrumentos tendientes a lograr una efectiva internalización de los costos ambientales.

En general, podemos decir que tenemos dos tipos de instrumentos para inducir el comportamiento ambiental de los actores sociales, los instrumentos regulatorios –o de regulación directa- y los instrumentos económicos -o de regulación indirecta-.

Los instrumentos regulatorios corresponden a medidas institucionales dirigidas a influenciar directamente el comportamiento ambiental de los actores económicos de modo de regular los procesos productivos o los productos, y/o de prohibir o limitar las descargas de ciertos contaminantes, y/o de restringir actividades en ciertos períodos o áreas.

Este tipo de instrumentos, no dan lugar a opciones, constituyen un mandato cuyo incumplimiento es motivo de sanciones. Son estos instrumentos los que dominan la política ambiental.

Requieren la definición previa de estándares de calidad ambiental



Especifican cantidad de contaminantes que pueden descargarse al ambiente.

Prescriben tecnologías que pueden utilizarse en determinados procesos.

Establecen criterios o cuotas para la explotación de determinados recursos naturales, etc.

Tipos de Normas

- Sobre calidad ambiental (concentraciones permisibles de contaminantes)
- Sobre efluentes o emisiones
- Basadas en tecnología
- De rendimiento
- Sobre productos
- Sobre procesos

Otras categorías genéricas de regulación directa

- Permisos y licencias
- Control de uso de la tierra y el agua
- Planificación Urbana, etc.

Características: 1. No dan lugar a opciones

2. Dominan la política ambiental

3. Ventaja: autoridad puede ejercer un control directo.

Críticas: 1. Estáticas

2. Inflexibles

3. Subóptimas en términos de eficiencia y eficacia ambiental

Los instrumentos económicos o de regulación indirecta son todos aquellos instrumentos que inciden en los costos y beneficios imputables a los cursos de acción alternativos que enfrentan los agentes económicos. Es un instrumento económico aquél que afecta la rentabilidad de procesos o tecnologías alternativos, o el precio relativo de un producto, alterando, en consecuencia, las decisiones de productores y consumidores induciéndolos, eventualmente, a acciones que, en el agregado, contribuirán a reducir los niveles de deterioro ambiental.

Pueden utilizarse como sustituto o como complemento de otras categorías de instrumentos con iguales fines, como son los instrumentos de regulación directa o los acuerdos directos de reducción de emisiones con la industria.

Por lo general, los instrumentos económicos complementan la regulación directa.

Los instrumentos económicos

- Efectos de incentivo, en este caso el instrumento induce al agente económico a un comportamiento ambientalmente más adecuado.
- Efecto de recaudación: el instrumento se orienta a generar fondos que serán destinados a actividades ambientales.

Los instrumentos económicos dan lugar a precios apropiados para los recursos ambientales e inducen a la internalización de costos externos. Los precios apropiados permiten un uso eficiente de los recursos afectados; bienes y servicios ambientales serán tratados como cualquier otro factor de producción en el mercado, minimizándose las discrepancias entre interés privado e interés social en las actividades afectadas.

Para buena parte de los bienes y servicios ambientales, no hay posibilidades de valoración vía mercado. En este caso lo que el enfoque económico plantea es inducir la internalización de los costos del deterioro ambiental a través de la aplicación de cargos de variada naturaleza afectando la función de costos de la empresa y su proceso de optimización.

Tipificación de instrumentos de regulación indirecta

1. Instrumentos fiscales y financieros (cargos, ayudas financieras, subsidios, sistemas de reembolso, incentivos al cumplimiento)
2. Instrumentos de mercado (básicamente las cuotas o derechos negociables y los seguros).
3. Instrumentos relacionados con derechos de propiedad y de uso (propiedad, tenencia, concesiones, etc.)

1. Instrumentos Fiscales y financieros específicos

Cargos: todos aquellos pagos que recauda un organismo público, con fundamento en disposiciones jurídicas o administrativas.

a) cargos por efluentes y emisiones: están basados en la cantidad o calidad de contaminantes descargados en el ambiente por una instalación industrial. Bajo est4e sistema, el responsable de la descarga es requerido a pagar una cierta cantidad por cada unidad de contaminante descargada. Generalmente, estos cargos son aplicados conjuntamente con la determinación de normas y con la concesión de permisos de modo de permitir el cumplimiento de normas de calidad ambiental al mínimo costo posible.

Todo cargo por efluentes o emisiones está basado en alguna medición de la contaminación.

Un esquema de operación para un sistema de cargos por efluentes debe cubrir áreas geográficas definidas. Para la aplicación efectiva de un esquema tal, deben darse una cantidad importante de condiciones institucionales, políticas y técnicas entre las que cabe destacar: capacidad legal, autoridad política, capacidad técnica, normas de calidad ambiental y de efluentes, capacidad de control y sanción, capacidad de coordinación con otras instancias, etc.

Ventajas: Inducen a las empresas a reducir sus costos más allá de los montos en que deben incurrir como consecuencia de medidas de regulación directa, incentivan la inversión en nuevas tecnologías de control de la contaminación, permiten generar ingresos que pueden usarse para financiar y mejorar actividades de control y, permiten compensar ciertos costos externos que las actividades industriales imponen sobre la sociedad. Entre éstos, los gastos de gobierno asociados con el desarrollo y aplicación de regulaciones ambientales, y los costos de las descargas con efectos de tipo residual que afectan otros recursos naturales.

Desventajas: No existen procedimientos científicamente o políticamente aceptados para asignar valores monetarios al daño ambiental. Necesidad de imponer cargos específicos por empresa, dado que la extensión del daño a la calidad del ambiente está determinada por la localización de las fuentes individuales de contaminación. Areas que en su afán de alcanzar el desarrollo económico, compiten por la atracción de industrias, puede conducir a reducciones en los cargos penalizando, en cierto modo, a áreas que buscan mejorar la calidad ambiental. En los países en desarrollo, la complejidad y costos de la gestión de sistemas de cargos constituye una gran limitación para su aplicación. Enorme diversidad de fuentes de contaminación puntuales y múltiples. Los procesos de regionalización de muchos países de la región son incipientes y, en consecuencia, las autoridades locales no tienen la capacidad de gestión necesaria. Dificultades para establecer el nivel apropiado del cargo, el poco efecto de incentivo de cargos muy bajos y las complejidades, en términos de estructura de impuestos y requerimientos administrativos, de cargos elevados, y los altos costos de administración y fiscalización.

En la práctica, los cargos son más utilizados para el control de la contaminación del agua que del aire. Generalmente su propósito, o sus efectos, son de tipo recaudatorio. Los ingresos por cargos son utilizados para propósitos ambientales específicos más que como aporte a los ingresos generales del Estado.

b) Cargos por uso: consisten en pagos directos por el costo del tratamiento público o colectivo de los contaminan. El monto de los cargos, ofrece a la fuente emisora un incentivo para mejorar la calidad de su efluente. Sin embargo, no es apropiado cuando se eliminan ciertos contaminantes tóxicos cuya descarga a los cursos de agua no debe ser permitida en absoluto.

c) Cargos a insumos y al producto: cargos que se incorporan al precio de un producto o insumo cuyo uso o consumo origina ciertas formas de contaminación, ya sea en la fase de manufactura o en la fase de consumo. Permiten a los usuarios determinar los medios costo efectivos que utilizará para reducir la contaminación.

La eficacia de este instrumento está muy relacionada a la disponibilidad de sustitutos de los productos o insumos afectados.

d) Cargos administrativos: cargos del tipo de las contribuciones que cobran las autoridades por servicios de regulación, control, fiscalización y otros. Tienen el sentido de contribuir a financiar estas actividades. Pueden tener también un efecto de incentivo.

e) Impuestos diferenciados. Se les utiliza para promover el consumo de productos menos contaminantes, o el desarrollo de actividades menos deteriorantes, y desalentar el de los productos más contaminantes, o de las actividades más deteriorantes; operan mediante recargos a las alternativas más contaminantes o deteriorantes y descargos a las más favorables al medio ambiente. Se buscan efectos de incentivo tratando de mantener cierta

neutralidad fiscal en cuanto al monto agregado de recaudación tributaria. Un cargo es aplicado cuando hay cambio de uso hacia categorías con mayores impactos negativos; cuanto más significativo el cambio, mayor el cargo. El sistema permite internalizar los costos ambientales de la conversión de ecosistemas y de los cambios de uso.

f) Tarifas de accesos a áreas de conservación. Las tarifas de ingreso a las áreas de conservación constituyen un instrumento económico de importancia creciente en la conservación de ecosistemas representativos o únicos, de formaciones geológicas singulares, de monumentos nacionales y santuarios de la naturaleza, de especies de flora y la fauna, y la biodiversidad.

Ayudas financieras y subsidios. La categoría incluye concesiones o subsidios directos, préstamos a tasas de interés rebajadas e incentivos tributarios, todos los cuales inducen a cambiar el comportamiento ambiental de los agentes económicos a través de la reducción de los costos de financiamiento de iniciativas ambientales.

Las concesiones o subsidios directos o los subsidios a las tasas de interés de préstamos atados a iniciativas ambientales pueden orientarse a apoyar a la industria en la compra e instalación de equipos para reducir la contaminación o para desarrollar prácticas de conservación de los recursos naturales, o para entrenar al personal en tareas de control, o en la investigación y desarrollo de tecnologías, o para contribuir en la adopción de tecnologías requeridas por leyes o reglamentos. A iguales propósitos pueden aplicarse los subsidios a las tasas de interés de préstamos a la industria.

Los incentivos tributarios incluyen exenciones tributarias, créditos fiscales o la posibilidad de incorporar sistemas de depreciación acelerada de activos vinculados al control de la contaminación o a prácticas de conservación lo que permite una menor tributación inicial sobre las utilidades de las empresas. Este tipo de incentivo puede asociarse a la conducta ambiental de las empresas, o puede orientarse a inducir la reubicación de industrias.

En cuanto a la utilización de los incentivos tributarios como instrumentos de la política ambiental para fomentar ciertos procesos o tecnologías, y/o la radicación o relocalización de industrias en ciertas áreas, o la explotación racional de suelos y bosques, no hay una opinión generalizada favorable a este tipo de mecanismos.

No obstante los subsidios pueden dar un genuino estímulo a la industria para reducir sus descargas contaminantes, no desalientan la persistencia de industrias altamente contaminantes ni incentivan el cambio hacia procesos de producción ambientalmente racionales o hacia el uso de insumos no contaminantes.

En esta categoría deben incluirse los fondos destinados a financiar proyectos ambientales, sea bajo condiciones blandas o con el carácter de no

reembolsables, particularmente cuando son destinados a organizaciones sin fines de lucro.

Sistema de depósitos reembolsables. Conjunto de instrumentos que permiten desplazar la responsabilidad del control del deterioro, del monitoreamiento y de la fiscalización desde el gobierno a los productores y consumidores. Mecanismo ideal para reducir el presupuesto de gastos gubernamentales destinados a limpieza o restauración de ambientes degradados; los instrumentos más destacados en esta categoría son los sistemas de reembolso de depósitos.

El sistema de depósitos reembolsables consiste en el pago, por parte de los consumidores, de un sobreprecio por productos que, luego de su utilización, dejan residuos contaminantes recuperables. Cuando los consumidores reingresan esos desechos a centros aprobados de reciclaje o de disposición final, recuperan el depósito inicial o fianza. Este tipo de instrumento se aplica a productos durables o reusables, o a aquellos que no se disipan totalmente en el consumo, como ocurre con los envases de bebidas, las baterías, los envases de pesticidas y otros.

La mayoría de los sistemas de depósitos reembolsables requiere de alguna organización para manejar la recolección y reciclaje de productos y sustancias. Es necesario que alguna autoridad asuma la responsabilidad de establecer el sistema.

Ventaja: gran parte de la gestión, puede quedar en manos del sector privado. Existen incentivos para que terceras personas establezcan servicios de reembolso cuando los propios usuarios no se interesen.

Desventaja: los costos de gestión del sistema –que incluyen la administración, y las instalaciones de recolección, reciclamiento y disposición final- elevan los precios del producto.

Incentivos al cumplimiento. Son instrumentos económicos atados a la regulación directa; se emplean para alentar a los agentes económicos a cumplir con las normas y regulaciones ambientales. Instrumento típico de esta categoría son las multas aplicables a quienes no cumplan con normas y regulaciones.

Un segundo tipo son los depósitos de garantía que corresponden a pagos anticipados a la ejecución de una actividad potencialmente contaminante, reembolsables una vez que se han tomado las medidas apropiadas para prevenir el deterioro.

En este grupo puede ubicarse la adopción del principio de responsabilidad del causante que implica que le deben ser imputados o asignados los costos de reparación del daño causado por sentencia del tribunal competente. La vigencia de este principio se constituye en un incentivo a la adopción, por parte de los agentes, de medidas apropiadas

para minimizar los riesgos de cualquier operación. Las responsabilidades por eventuales accidentes o daños deben quedar establecidas con toda claridad.

2. Instrumentos de mercado

Cuotas o derechos negociables. Consiste en establecer el volumen máximo utilizable del recurso o servicio, en términos de existencia o flujo, y distribuirlo en cuotas que representarán derechos de uso sobre dicho recurso o servicio. Las cuotas son luego asignadas, a través de procedimientos variados, a agentes específicos y pueden ser transferidas entre los agentes. Los derechos de emisión transables son un caso particular, donde se han definido derechos de emisión de contaminantes –actual o potencial- que las empresas pueden comprar o vencer creándose, de este modo, un mercado de derechos de emisión. El mecanismo supone establecer un límite a la utilización del recurso.

Las cuotas o derechos pueden ser adjudicados inicialmente por la autoridad a través de algún mecanismo de distribución equitativo, gratuitamente o contra el pago de una suma determinada, o pueden ser ofrecidos en licitación pública. Posteriormente, las cuotas pueden ser negociadas –compradas o vendidas- por los agentes del mercado. Suponen la determinación previa, por parte de la autoridad responsable, de una cierta calidad ambiental, definida en términos de un nivel aceptado de emisiones o de una norma de calidad del recurso (tierra, agua o aire). El nivel de calidad ambiental decidido se expresa en permisos de emisión o de uso, según el caso.

Ventajas: tendería a ser eficiente en términos de costos de descontaminación permitiendo generar ingresos, permitiría asegurar ciertos niveles de calidad ambiental lo que no sería viable a través de sistemas de cargos por contaminación; permitiría ahorros importantes de costos; otorgaría cierta flexibilidad a las empresas en términos de tiempo de ajuste; favorecería el crecimiento económico en áreas contaminadas sin incrementos en los niveles previos de contaminación.

Sin embargo, los efectos directos de este tipo de instrumentos habrían sido, más bien, discretos o levemente positivos. Hay muchos problemas en la aplicación del sistema que deben ser considerados al diseñarlo. Se requiere de un organismo, una agencia reguladora, capaz de definir cuales derechos de emisión se intercambian, capaz de hacer los ajustes de acuerdo con el momento y el lugar en que se utilizan, capaz de registrar cualquier cargo en el valor de los permisos y de mantener un seguimiento eficiente sobre los propietarios de los derechos. Se requiere de un mercado sólido de permisos, en caso contrario, es factible que una empresa acapare gran parte de los permisos emitidos dificultando el logro de las normas de calidad ambiental y la adopción de nuevas tecnologías.

3. Instrumentos asociados a los derechos de propiedad y uso

La ausencia o la ambigüedad en cuanto a los derechos de propiedad o usufructo puede explicar en muchos casos, la degradación de los recursos naturales renovables. Quienes sostienen este argumento, establecen una relación directa entre esta deficiencia y las fallas de mercado. Señalan que con derechos y títulos seguros se reduciría el uso no racional de los recursos naturales renovables.[113]

Estos instrumentos, específicamente los de regulación indirecta han tenido un desarrollo muy importante en los últimos años.

La aplicación de instrumentos económicos en la gestión ambiental

Una propuesta en este sentido son las obligaciones de cartera renovables para las compañías energéticas que se refieren a una propuesta en la cual una compañía energética que provee energía a muchos consumidores estaría obligada a que un cierto porcentaje de la energía producida provenga de una fuente de energía renovable.

En Europa por ejemplo, el promedio se sitúa actualmente en el 5 - 6% aproximadamente y el objetivo europeo es que este porcentaje se incremente gradualmente hasta el 10% para el año 2010.

Estas obligaciones serían para todas las compañías del sector de la energía y serian intercambiables o comerciables. Este hecho permitiría que aquellas compañías que actualmente tienen una producción que depende en gran parte de las fuentes de energía renovables podrían vender su "excedente", es decir, el porcentaje que supere el 5-6%, a otras compañías que aún no lo han alcanzado. Las obligaciones, por lo tanto, constituirían un estímulo para que todas las compañías buscasen la tecnología renovable y sostenible más barata, donde tuvieran acceso a ella.

Resulta muy difícil calcular los costes positivos y negativos que no están incluidos en el precio.

El proyecto denominado EXTERNE, que comenzó en 1991 en EEUU y la UE, abordó la difícil tarea de establecer una metodología que permita esta difícil cuantificación.

El objetivo específicamente fue dar un valor económico a las externalidades de los diferentes ciclos de combustible, donde se encuentran las formas de producción energética con energías renovables.

Según afirma este estudio, si aplicamos estas externalidades en el precio del kWh producido por medio de una fuente renovable, es más barato que el precio del kWh producido por un medio tradicional de una fuente no renovable.

[113] PNUMA-SEMARNAP-CEPAL, "Instrumentos Económicos para la Gestión Ambiental en América Latina y el Caribe", 1ra ed., 1998, México.

Así se presenta este cuadro comparativo entre producción eléctrica a partir de un aerogenerador en relación con una central térmica:

Producción eléctrica	
Con aerogenerador	**Con central térmica**
La energía producida es limpia	La energía producida deja residuos en el medio ambiente
Produce puestos de trabajo	Produce puestos de trabajo
Tiene un impacto medioambiental medio, ya que si se decide quitar el aerogenerador, solamente quedarían los cimientos.	Tiene un impacto medioambiental alto, ya que en el caso de cierre de la central, quedarían las edificaciones, ya que es muy caro la total desmantelación de las instalaciones, sobretodo teniendo en cuenta que no se pueden aprovechar para otra central.

Los aspectos más destacables de la metodología son:

- Se consideran los efectos de un ciclo de combustible adicional a los existentes efectos incrementales o marginales.

- El análisis del ciclo del combustible es integral. Se considera el ciclo completo:

    - Extracción de la materia prima
    - Generación de electricidad
    - Desmantelamiento de la planta

- Se utiliza la "función daño" que relaciona la cantidad de contaminantes con el coste del daño a la sociedad. Analiza la ruta de impacto desde la actividad que da origen a una carga o consecuencia, hasta la obtención del daño o beneficio producido de una forma incremental.

    - Las características de la metodología deben ser:

        - Científicamente aceptada.
        - Transparente en sus etapas.
        - Técnicamente ponderadas.

- Ecuánime en las evaluaciones.
- Utilizable por políticos y gestores.
- Adecuada para internalizar los costes externos.

- Las etapas de la metodología:

- Caracterización de la tecnología e identificación y cuantificación de las cargas de la central generadora
- Cálculo de las concentraciones de los contaminantes en el área de estudio prefijada previamente aplicando los modelos de dispersión atmosférica
- Estudio de la distribución de la población, uso de la tierra, ecosistemas naturales, uso y distribución de aguas
- Cálculo del impacto físico a partir de las funciones dosis respuesta que relacionen la dosis recibida y el efecto producido en función del daño
- Valoración económica de estos efectos producidos
- Se estudian los impactos clasificándolos:

- <u>Medioambientales</u>

- Efecto de la contaminación en la salud
- Efecto de la contaminación en la producción agrícola
- Efecto de la contaminación en los bosques
- Efecto de la contaminación en piscifactorías
- Efecto de la contaminación en ecosistemas no controlados
- Impacto de los efluentes en el agua y sistemas acuáticos
- Calentamiento global por la emisión de CO2 y otros gases
- Accidentes ocupacionales y accidentes con repercusión pública
- Efectos de la contaminación sobre los edificios
- Alteración de zonas recreacionales y culturales

- <u>Socioeconómicos</u>

- Creación de empleo
- Reducción de subsidios

- Incremento en la demanda de bienes de consumo
- Reducción de movimientos migratorios internos
- Seguridad en el suministro de energía

Para que esta opción sea eficaz, Europa ha realizado una revisión de los cálculos económicos, de manera que se incluyan determinados costes que no se consideraban hasta ahora. Y según estimaciones, si esas “externalidades” se tuviesen en cuenta en el sector de la energía, el precio del kilovatio hora de origen petrolífero se multiplicaría por dos... Los proyectos ExternE, NewExt y ExternePol han establecido una metodología eficaz que sirve de marco de referencia para este nuevo tipo de cálculos.

En Europa**,** los primeros intentos comenzaron a principio de la pasada década de los noventa, momento en el que el término "*sostenible*" empezaba a utilizarse repetidamente en los discursos políticos, sin que nadie fuera capaz de darle una consistencia científica basada en principios de evaluación. En un principio, se lanzó el proyecto ExternE (*External Costs of Energy*) por un consorcio formado por científicos europeos y estadounidenses. Su objetivo es definir las externalidades de la energía, y en particular de la producción de electricidad, en función de las fuentes disponibles, es decir, las energías eólica, solar y nuclear, las derivadas de la biomasa, del carbón, del petróleo, del gas natural y la hidroelectricidad. Según Ari Rabl, uno de los responsables del proyecto ExternE y científico del Centro de Energética de la Escuela de Minas de París, "El proyecto precisó la colaboración de numerosos especialistas procedentes de disciplinas muy diversas, entre los que se encontraban economistas, físicos, químicos, epidemiólogos y ecologistas. El proyecto se convirtió en un ejercicio intelectual apasionante, ya que cada uno de los participantes tuvo que aprender algunos conocimientos de las demás disciplinas para poder comprender exactamente lo que sus compañeros esperaban de él".

El método elaborado, denominado en inglés *impact pathway* o recorrido de impactos, constituye un enfoque lógico y sistemático. Se trata de estudiar cada una de las etapas de la producción de electricidad (sin olvidar ninguna) y calcular sus costes. En el caso del carbón, por ejemplo, es preciso evaluar las consecuencias relacionadas con la construcción de una central térmica nueva, con la extracción del material y de la caliza (cuando ésta se utiliza para desulfurar los productos de combustión), con el transporte del carbón, de los residuos y otros materiales, con la producción de electricidad propiamente dicha, sin olvidar la eliminación de los residuos y, por supuesto, el transporte de la electricidad.

"La evaluación rigurosa de esos impactos en términos monetarios exige contar con unos conocimientos que por lo general se han adquirido durante los diez últimos años y sin los cuales ExternE no hubiera sido posible", destaca Ari Rabl. "Hemos aprovechado la existencia de datos epidemiológicos recientes para estimar el impacto en la salud (en cuanto al

número de personas afectadas y al número de años de vida perdidos) de ciertos agentes contaminantes. También hemos utilizado modelos de dispersión atmosférica de los contaminantes, tanto en el ámbito local como europeo".

El volumen de datos en los que se ha apoyado la metodología ExternE para sostener fiablemente sus conclusiones es impresionante. Esos datos van desde los elementos técnicos, como las tasas de emisión de cada uno de los agentes contaminantes (de los que se ha analizado un número bastante importante), hasta los modelos meteorológicos, imprescindibles para evaluar la dispersión, pasando por la información demográfica y las encuestas sobre las escalas de valores individuales que permitiesen cuantificar cuestiones como los daños causados a la salud.

Después de ocho años de trabajos en los que participaron numerosos científicos de toda la UE, ExternE incluso permitió elaborar, a partir de 1998, un balance país por país y energía por energía, cuyos resultados se han contrastado. Así, se sabe que en Alemania, el coste externo del kw/h producido mediante energía eólica es de 0,05 céntimos de euro, mientras que pasa a ser de 5 a 8 céntimos por kw/h para la electricidad generada por una central térmica alimentada con petróleo. En toda Europa, los costes externos del kw/h de origen nuclear (diez veces menores que los del carbón) son bajos, oscilando entre 0,2 y 0,7 céntimos.

Por regla general, las diferencias entre los países son importantes, lo que refleja su diversidad tecnológica y las desigualdades demográficas. Los científicos consideran que los costes externos de la producción de electricidad son equivalentes al 1 ó 2% del PIB europeo. Además piensan que si se cobrasen esos costes a los consumidores, se duplicaría el precio del kw/h cuyo origen fuese el petróleo o el carbón.

La publicación de esos resultados, así como de la metodología interdisciplinaria y científicamente comprobada gracias a la cual se habían obtenido, fue un acontecimiento de primer orden que hizo que se convirtiesen en material de referencia para la política energética a medio y largo plazo. Sin embargo, esta metodología siguió perfeccionándose y se creó un nuevo proyecto denominado NewExt (*New Elements for the Assessment of External Costs from Energy Technologies*) que de alguna manera continúa los trabajos de ExternE. El objetivo perseguido es mejorar algunos parámetros, principalmente en lo que respecta a la evaluación monetaria de la mortalidad causada por la contaminación atmosférica. También pretende ampliar la estimación del coste de las externalidades en campos todavía no tenidos en cuenta, como por ejemplo, los daños causados al suelo y al agua (acidificación y eutroficación, emisiones de dioxinas, influencia de cada tipo de energía en el recalentamiento global, etc.).

Asimismo, los científicos se dedicaron a analizar las externalidades derivadas del riesgo de un accidente tecnológico. Se tuvieron en cuenta

sobre todo para la energía nuclear; pero visto el elevado grado de seguridad y de "improbabilidades" de accidente en las centrales europeas, se consideraron poco importantes. No obstante, con objeto de equilibrar el tratamiento dado a las diversas energías, conviene también estudiar la probabilidad y el coste de catástrofes como las mareas negras, las roturas de presas, etc.

Todavía sería demasiado pronto para asegurar si los resultados de Newext serán capaces de cambiar la imagen previamente descrita por ExternE, según afirma Alexander Gressmann, de la universidad de Stuttgart y uno de los coordinadores de NewExt. "En cierto sentido, a medida que nos esforzamos en cuantificar nuevas externalidades cada vez más complejas, hacemos que aumente el total de los costes ocultos. Pero también ocurre lo contrario, ya que al perfeccionar nuestros instrumentos de cálculo (por ejemplo, las herramientas estadísticas de evaluación de la mortalidad), hacemos que disminuyan otras cantidades".

El estudio de las externalidades necesita en la práctica que se realicen actualizaciones continuas en función de los progresos logrados por las distintas disciplinas que le sirven de base. Ése será precisamente uno de los objetivos de ExternePol, proyecto de investigación que se define también como heredero de ExternE, y que se puso en marcha en el otoño de 2002. "Queremos aumentar la fiabilidad de los resultados, asegurando por ejemplo que se apliquen nuevos modelos más eficaces. También se pretende garantizar la extensión de la metodología y adaptarla a los nuevos problemas que vayan apareciendo", explica Ari Rabl, que se encargará de la coordinación. ExternePol (como su propio nombre lo sugiere) tratará, además, de mejorar la difusión de los resultados dirigidos desde hace diez años a los responsables políticos, con objeto de que puedan utilizarlos como un instrumento al servicio del desarrollo sostenible.

Una de las posibilidades previstas sería el establecimiento de impuestos sobre las fuentes de energía más dañinas para la sociedad por un importe similar al de los costes que provocan. Sin embargo, ello produciría un aumento del precio de la energía cuyas consecuencias podrían ser nefastas y, además, la imposición de un gravamen homogéneo es muy difícil de llevar a la práctica en toda Europa. Otro de los enfoques posibles sería el de subvencionar las formas de energía generadas mediante tecnologías limpias. Un texto comunitario (febrero de 2001) autoriza, por ejemplo, que "los Estados miembros concedan ayudas de funcionamiento, calculadas a partir de los costes externos evitados, a las nuevas instalaciones que produzcan energías renovables". Actualmente esas ayudas tienen fijado un límite máximo de 5 céntimos de euro por kw/h.

"Intentamos que evolucionen las mentalidades", afirma Ari Rabl. "Se trata de un proceso a largo plazo... Sin embargo, varios países se han interesado ya por nuestros trabajos, muchos estudios han aplicado ya nuestro método y se han tenido en cuenta nuestros resultados en la preparación de directivas europeas. Personalmente, he recibido varias ofertas de grupos

industriales deseosos de evaluar las externalidades de sus instalaciones. Todo lo anterior es prueba de que nuestro trabajo va por buen camino..."[114]

A pesar de que ExternE se ha centrado en el estudio de la producción de electricidad, una parte de sus resultados son aplicables a otras evaluaciones sectoriales. Un grupo de científicos, a las órdenes de Peter Bickel (universidad de Stuttgart), se ha dedicado a aplicar la metodología denominada *impact pathway* al sector del transporte. Como consecuencia, se han realizado diversos estudios de casos relativos a varios países, que tratan del transporte por carretera (con distintos tipos de carburantes), fluvial y ferroviario. "El impacto en la salud es superior a los daños cuantificados en nuestro estudio, especialmente la mortalidad debida a las partículas primarias y secundarias, como los nitratos y los sulfatos. También hemos llegado a la conclusión de que la densidad de población en torno a las carreteras es un parámetro determinante del alcance del impacto", sostiene Peter Bickel. Los agentes cancerígenos emitidos por los vehículos, al contrario de lo que esperaban los investigadores, han demostrado ser mucho menos nocivos que las partículas (principalmente las debidas a los motores diesel). Por otro lado, una comparación realizada entre las externalidades del transporte de mercancías por carretera y por ferrocarril ha puesto de relieve que sus costes son, respectivamente, de 0,04 a 0,3 €/tonelada/kilómetro y de 0,001 a 0,009 €/tonelada/kilómetro.[115]

El equipo de trabajo de ExternE ha creado también EcoSense, un programa informático destinado a la evaluación de las externalidades que puede interesar a diversos tipos de usuarios. El principio de este software es sencillo: cuando, por ejemplo, se han cuantificado los daños causados por una tonelada de dióxido de azufre, esta información se puede utilizar inmediatamente dando cuenta de ella simplemente a la población amenazada. De esa manera, varios países como China o Brasil han empezado a estudiar sus propias externalidades utilizando el software EcoSense, como también lo ha hecho una compañía eléctrica como EDF (*Electricité de France*). Los científicos tienen previsto actualizar periódicamente este programa informático y facilitar su difusión.[116]

De todas formas es muy difícil de cuantificar de forma precisa estas externalidades, ya que se basan generalmente en resultados experimentales obtenidos por métodos estadísticos.

A pesar de esto, todavía existen divergencias en la aplicación concreta de ciertos instrumentos. Sin ir más lejos, los ministros de Medio Ambiente de la Unión Europea se posicionaron pública y formalmente a favor de que el crecimiento económico y el deterioro ambiental dejen de estar relacionados, pero lo cierto es que siguen sin decidirse a aplicar la denominada ecotasa.

---

[114] I+DT info 35
[115] http://www.feem.it/gnee/terapap/bickel.html
[116] http://externe.jrc.es/Method+EcoSense.htm

Los ministros comunitarios abordaron en una reunión informal en Helsinki, esta relación históricamente negativa y hubo un acuerdo general en que revertirla supondría para la sociedad europea un mayor desarrollo económico, más empleo y mayor bienestar social.

A pesar de ello aún no habría unanimidad entre los estados miembros de la Unión para conseguir un impuesto energético.

Aunque la idea de reducir las emisiones y mejorar la eficacia energética es compartida en toda la UE, los mecanismos para llevarla a la práctica no son unánimes. La introducción de instrumentos económicos, como el impuesto sobre el consumo energético, es una de las claves propuestas por la presidencia finlandesa del Consejo de Ministros de la Unión Europea para reducir el consumo.

El Gobierno español, por ejemplo, a través del representante permanente adjunto ante la UE, Miguel Angel Navarro, dijo que al establecer en el futuro un impuesto energético hay que diferenciar a los estados miembros, según su nivel de desarrollo. Según la delegación española, habría que hacer algo en cuanto a las emisiones contaminantes, pero no sólo en lo que se refiere a las tasas, sino en que hay que prever una serie de alternativas, como el desarrollo del ferrocarril, para tener éxito.

Tradicionalmente, la posición española es que si se introducen impuestos ambientales se incrementarán las cargas sobre las empresas y se limitará la creación de empleo."

A pesar de ello es importante aclarar que estamos hablando de un nuevo sector de la economía. En este sentido hay una transferencia de empleos a un nuevo y creciente sector ambiental en la economía, que frecuentemente tiene una notable capacidad de generación de empleos por unidad de gasto. Existen autores que consideran falsa la disyuntiva entre protección ambiental y empleos; en realidad se trata de una decisión social sobre el tipo de economía y sobre los niveles de bienestar deseados.

Reflejo de lo mencionado son las empresas surgidas en los últimos años dedicadas a proveer infraestructura y servicios ambientales que representan un segmento creciente del universo de empresas. A esto debemos sumar las empresas que se dedican a otras actividades pero que han adquirido, a través de la inversión y operación de infraestructura ambiental, capacidades específicas que les permiten participar en el mercado ambiental, si bien no es esta su actividad principal. También se debe considerar la adquisición de capacidad para desenvolverse en estros rubros, lo que resulta una importante contribución al capital humano de un país, con el atractivo adicional de que se trata, en muchos casos, de la adquisición de habilidades técnicas que se requieren en una de las vanguardias del cambio tecnológico a escala mundial.

"El problema es que, según la Presidencia finlandesa del Consejo de Ministros de la UE, aunque se cumplieran los compromisos ambientales de la cumbre de Kioto (reducción de las emisiones en un 8% comparado con el

nivel de 1990), no sería suficiente para frenar el denominado efecto invernadero.

Para conseguir romper la relación negativa entre el desarrollo económico y el medio ambiente, según los ministros, es necesario integrar el aspecto ambiental en todas y cada una de las políticas europeas, especialmente las del transporte y energía.

Además, la Comisión Europea anunció que las proyecciones de demanda energética en la región para los próximos años marcan una tendencia ascendente en las emisiones de CO2 y otros gases de efecto invernadero, que impedirá cumplir los compromisos internacionales adquiridos. Mientras tanto, año a año se baten los récords de venta de automóviles en todo el continente, y el transporte parece ser el hueso más duro de roer.

La UE se comprometió, en el marco del Protocolo de Kyoto, a reducir dichas emisiones de forma que la media del periodo 2008-2012 sea un 8% inferior a las emisiones de 1990. Los datos disponibles y su proyección futura indican que, lejos de disminuir, las emisiones podrían aumentar entre un 6% y un 8% en ese periodo, si no se adoptan medidas trascendentes y perentorias.

Los datos aparecen también confirmados por el informe de la Agencia Europea del Medio Ambiente en su trabajo “El medio ambiente en la UE en el umbral del siglo XXI”, al señalar que el consumo energético crecerá en torno al 15% entre 1995 y 2010.

Según el comunicado de la CE, cambiar estas tendencias “requiere una fuerte voluntad política” que no parece haberse asumido aún. Advierte además de la urgencia en la toma de medidas, dado que entre su adopción y puesta en práctica y la aparición de sus efectos en la reducción de emisiones puede haber un plazo de varios años.

Si bien la reducción de emisiones es un objetivo global de la UE, los países con menor tasa de emisión fueron autorizados a aumentarlas. A España, por ejemplo, se la autorizó a un incremento del 15%, variación que se habría completado, según fuentes de la autoridad continental y de ONGs locales.

El documento de la CE, del que tomó conocimiento el Consejo de Ministros de Medio Ambiente de la Unión Europea, señala que en el sector del transporte se producirá un incremento de emisiones de CO2 de un 22% para el año 2000 y de un 39% para el 2010. En contraste con esto, las emisiones de la industria disminuirían en un 15% y las del sector terciario y las viviendas se mantendrían estables.

El sector de la producción de energía eléctrica podría mantenerse estable a pesar de la previsión de un fuerte incremento de la demanda, según las previsiones.

La UE se propone duplicar la participación de las fuentes renovables de energía para el 2010 para llegar al 12% de la matriz, una meta que permitiría satisfacer el exceso de demanda sin aumentar las emisiones, pero que no bastaría para cumplir los objetivos."[117]

De todas formas, existen otros estudios que revelan que esta relación, no necesariamente debe ser una relación directamente proporcional, según un informe del Worldwatch Institute, "por primera vez desde 1993, las emisiones globales de gases provenientes de la quema de combustibles fósiles han declinado en un 0,5% durante 1998.

Frente al crecimiento económico del 2,5% experimentado en 1998, la caída sugiere que dicha expansión se separa aceleradamente de la emisión de gases contaminantes como condición accesoria inevitable. De este modo se rompe con la idea de que una reducción de los gases podría dañar la economía.

Esto puede ser una señal de que tal vez no sea tan dificultoso desacelerar el calentamiento global, de acuerdo a lo previsto en el Protocolo de Kyoto.

Una de las razones de dicha merma es la *conformación de nuevos estándares de eficiencia* y de la *implementación de subsidios para la renovación energética*. Gran parte del crecimiento económico de los últimos años proviene de sectores como el de servicios y el de tecnologías de la información, sectores que no son grandes consumidores de energía.

De acuerdo a nuevas proyecciones del departamento de Energía de los Estados Unidos, las emisiones provenientes del bloque de naciones orientales será en el 2010 un 28 % menor que el nivel de 1990. Bajo el Protocolo de Kyoto, estas 374 millones de toneladas del denominado "aire caliente" podría ser vendida a otros países por una suma anual que oscila entre los 4000 y los 8000 millones de dólares.

Específicamente, "Costa Rica promueve la idea de que los países desarrollados paguen a los gobiernos del Tercer Mundo por mantener los bosques capaces de absorber las emisiones de CO2 que aquellos países no quieren o no pueden reducir.

El gobierno de Costa Rica gasta por lo menos 30 millones de dólares anuales en pagar a los particulares que renuncian a talar los bosques. Las autoridades han firmado contratos de este tipo con varios países escandinavos por valor de dos millones de dólares.

La idea es que los productores de CO2 paguen para que se mantengan las extensiones de bosque necesarias para absorber sus emisiones, esto resultaría menos oneroso que el cambio tecnológico. Ese

[117] Los gobiernos de la UE continúan sin decidirse a imponer el impuesto energético La última reunión de los ministros de Medio Ambiente refleja la falta de consenso.

compromiso de pago se transforma luego en un bono que se puede negociar en Bolsa."[118]

La separación entre crecimiento económico y las emisiones de carbón es más visible en China, donde se registró un crecimiento económico del 7,2 % en 1998, frente a un descenso en las emisiones del 3,7 %. Las emisiones de Rusia están un 24 % por debajo del nivel de 1991.

Otros indicadores muestran una situación similar en los Estados Unidos donde el nivel de emisiones bajó un 10,3 % respecto de 1990. Japón está un 5,6 % por debajo del nivel de 1990, mientras que la UE está tan sólo 1 % abajo del nivel registrado ese año."[119]

En nuestro país la Oficina Argentina de Implementación Conjunta (OAIC), dependiente de la Secretaría de Recursos Naturales y Desarrollo Sustentable, aprobó una serie de proyectos de infraestructura, los cuales por medio del recurso de una *mayor eficiencia energética*, en unos casos, y de la fijación de Carbono, en otros, contribuirán a la reducción de emisiones de CO2 y con ello a prevenir el calentamiento global.

De esta forma algunas empresas adelantadas se fueron posicionando para la comercialización internacional de Certificados de Emisiones una vez que este mecanismo fuese aprobado e implementado en el marco del Protocolo de Kyoto y el Convenio de Cambio Climático. Dos de estos proyectos fueron aprobados por el organismo de Implementación Conjunta de los Estados Unidos (USIJI).

Uno de ellos es el perteneciente a la empresa Capex S.A., que está realizando la conversión de seis (6) turbinas de gas de ciclo abierto en su central eléctrica de Agua del Cajón en la provincia del Neuquén, a ciclo combinado.

El otro es el proyecto conjunto de Pacific Energy Systems Inc. y Coordinación Ecológica Area Metropolitana Sociedad del Estado (CEAMSE), de instalar y operar un sistema de colección y combustión de gases generados por acción bacteriana (principalmente, metano) en los rellenos sanitarios de su jurisdicción, donde se depositan unos cinco millones de toneladas anuales de residuos domiciliarios de la población de la Capital Federal y municipios linderos.

El sistema consiste en una serie de pozos de colección local de gases, tuberías de conducción, bombas extractoras de gas por succión y un quemador al final de la red de tuberías.

Según diferentes informes científicos, el metano tiene un Potencial de Calentamiento Global (GWP) unas 20 a 30 veces mayor que el dióxido de

---

[118] ENERGÍAS LIMPIAS, MEDIO AMBIENTE Y NORMALIZACIÓN "Costa Rica Vende Bosques", Buenos Aires, Argentina,1999 AÑO I #3.

[119] Nubes no tan oscuras sobre el planeta, Energías limpias, medio ambiente y normalización, Buenos Aires, Argentina, AÑO I #3, Agosto de 1999.

carbono. Mediante la combustión, el gas metano, componente principal de la mezcla de gases colectada, es transformado en dióxido de carbono. De esta forma se obtiene una reducción importante y mensurable en la emisión de los gases de efecto invernadero.

Para este proyecto se tomó, que a igualdad de masa de ambos gases, el GWP del metano es igual a 21 veces el del dióxido de carbono. Si se tiene en cuenta que una tonelada de metano, al ser quemado, genera 2,7 toneladas de dióxido de carbono, el beneficio neto (de la quema de una tonelada) resulta igual a una reducción de emisiones y del potencial de calentamiento global equivalente a 18,3 toneladas de dióxido de carbono. En la propuesta presentada se asume que del total de gases generados por los desechos sólidos municipales (MSW), el 70% es colectado y quemado. Se considera además que una tonelada de MSW en Buenos Aires produce 89 litros de metano. Este valor es el 71% del valor estimado por la Environmental Protection Agency (EPA) de los Estados Unidos para los desechos en ese país, resultando esta reducción de la diferente composición de los desechos en ambos países. Con estos valores, el beneficio neto sería de 0,8 toneladas de dióxido de carbono equivalente por tonelada de MSW. De la combustión de 5 millones tn métricas de basura por año puede resultar una reducción anual de la emisión de 4 millones de tn métricas de CO2, durante 20 años. El costo de la obra se estimó en U$S 200.000.

En cuanto a los proyectos de forestación para la fijación de carbono, uno de ellos es en la Estancia Tecka, provincia de Chubut. Allí se plantaron 1.115 hectáreas de la especie Pino ponderosa, en un programa que prevé cubrir una superficie total de 15.000 ha. Las tierras forestadas corresponden a suelos fuertemente degradados por el sobrepastoreo, con una línea base actual por debajo de la capacidad biológica del sitio, y con una tendencia a la declinación sin la implementación de este proyecto. El desarrollo de bosques implantados aportarán sin duda a la reducción de CO2 atmosférico a través de la fijación de carbono en la biomasa de sus árboles y el suelo, mejorando considerablemente la línea base.

El proyecto se lleva a cabo en el marco del Memorando de Entendimiento firmado entre la IUE - Institut für Umwelt und Entwicklung- y la SRNyDS, y es operado los productores patagónicos.

Otro proyecto es en la Estancia El Boquete, en el límite entre las provincias de Río Negro y Chubut, cerca de la localidad de El Maitén, se han forestado 395 ha en el año 1998 con la especie Pino ponderosa y se prevé seguir forestando hasta llegar a un total de 10.000 ha. Además, se incluye un área equivalente al 10 % de la forestación, para la conservación del bosque nativo a favor de preservar cierto grado de biodiversidad. Las tierras forestadas corresponden a suelos fuertemente degradados por el sobreuso pastoril, con una línea base actual por debajo de la capacidad biológica del sitio, y con una tendencia a la declinación si no se toman medidas paliativas.

El desarrollo de las plantaciones establecidas mejorarán considerablemente la captura de CO2 atmosférico, contribuyendo a la

mitigación del cambio climático global. Además la madera será fuente de materia prima para el desarrollo industrial, productos que sustituyan a otros cuya elaboración se requieren altas cantidades de energía fósil, y por último generarán fuentes de trabajo aportando al desarrollo económico-social local.

El proyecto lo ejecuta la Empresa Forestal Bariloche S.A. de la Cooperativa de Electricidad de Bariloche.

En la primera de las iniciativas, la Cooperativa de Obras y Servicios Públicos, Sociales y Vivienda de El Bolsón, COOPETEL Ltda., forestó inicialmente 142 ha en Alto Río Chubut, con la especie Pino ponderosa y prevé seguir en los próximos años. Además, se incluye un área equivalente al 10% de la forestación, para la conservación del bosque nativo a favor de preservar cierto grado de biodiversidad.

La Corporación Forestal Neuquina (CORFONE S.A.), por su parte, realizó forestaciones en dos sitios: Paso de Arco, próximo al Lago Aluminé, y en Nahueve, cerca del pueblo las Ovejas en el norte de Neuquén.

En el primero se han forestado con Pino ponderosa 740 ha y en el segundo alrededor de 600 ha., a lo que se suma una forestación de Araucaria araucana sobre 50 ha.

Todos los proyectos se realizan con la intervención de la empresa alemana IUE."[120]

Los desafíos que implican llevar una gestión ambiental eficiente y eficaz en un entorno complejo como el actual, necesariamente requieren tener en cuenta el aspecto económico.

Al efectuar el análisis respecto de si es compatible la política energética con la política ambiental, es posible apreciar que de acuerdo a los objetivos de la política energética, la protección del medio ambiente se encuentra como uno de los ejes principales del desarrollo del sector. Ello permite que, en términos generales y teóricos, sea posible afirmar que la política ambiental y la energética poseen aspectos comunes. Sin embargo, en la práctica, parece ser todavía precaria la forma en que el sector energía internaliza la dimensión ambiental a su desarrollo; ello, porque el motor de su comportamiento está basado principalmente en el segundo objetivo (fomentar mercados competitivos), lo que implica que no sólo el rol de regulador directo del Estado asegurará la sana conducta del sector, sino que también la incorporación de mecanismos económicos de incentivos y desincentivos, y de internalización de los "costos ambientales" en la producción, generación, transporte y consumo de energía.

La promoción de la internalización de costos ambientales por medio de instrumentos económicos, tiene como propósito que los agentes reciban

[120] ENERGÍAS LIMPIAS, MEDIO AMBIENTE Y NORMALIZACIÓN "Iniciativas sustentables en la Argentina", Buenos Aires, Argentina,1999 AÑO I #3.

señales adecuadas desde el sistema de precios e incorporen entre sus objetivos o funciones de bienestar, motivaciones permanentes para hacer un manejo sustentable de los recursos naturales y para reducir la generación de contaminantes y residuos y con ello, los efectos ambientales negativos inherentes. El logro de ese propósito implica diseñar e instrumentar un mecanismo automático de corrección que puede operar con una intervención mínima de parte de la administración pública o de la autoridad reguladora.

Los instrumentos económicos pueden requerir para su plena eficacia y eficiencia, valuar costos ambientales como premisa para la internalización, o bien, pueden operar a partir de umbrales, arrojando como resultado precios que incorporen plenamente costos sociales. De ahí, la importancia de adoptar y aplicar metodologías de evaluación económica para el ambiente, que han sido utilizadas con cierto éxito en algunos países, así como desarrollar otras nuevas.

Los instrumentos económicos presentan ventajas que los hacen atractivos e indispensables en la confección de políticas públicas en materia ambiental:

- Permiten cumplir con objetivos ambientales a un costo social mínimo.
- Dan flexibilidad a los agentes económicos en la toma de decisiones.
- Reconocen y aprovechan las diferentes estructuras de costos incrementales que enfrentan distintas empresas, procesos y tecnologías.
- Promueven la innovación tecnológica y la minimización de impactos ambientales.
- Pueden significar un mecanismo automático para el financiamiento de la infraestructura, operación de sistemas y manejo de recursos comunes ambientales.
- Pueden generar ingresos fiscales que apoyen programas de protección ambiental.
- Generalmente implican bajos costos administrativos o de transacción, aprovechando las instituciones existentes sin necesidad de crear nuevas burocracias.
- Permiten compatibilizar objetivos de política económica con objetivos de política ambiental.
- Pueden ser un mecanismo indispensable para llevar a cabo un manejo eficiente de recursos comunes ambientales.

Los siguientes son instrumentos económicos que se pueden aplicar para la gestión ambiental:

- Impuestos y derechos ambientales
- Mercados de derechos transferibles
- Sobreprecios para generar fondos en fideicomiso
- Sistemas de depósito-reembolso
- Fianzas y seguros

- Derechos de uso de recursos e infraestructura
- Contratos privados
- Licitaciones en el sector público
- Derechos de propiedad
- Concesiones

Ningún instrumento económico es útil en todo tiempo, proceso y lugar. Cada uno requiere ser utilizado de manera ponderada en diferentes etapas, mercados y sistemas de manejo, considerándolos siempre de manera complementaria o vinculada a un esquema regulatorio y normativo consecuente. La pertinencia en la aplicación de cada uno de los instrumentos va a depender de los costos administrativos, del monitoreo y control, de los objetivos específicos de política, del número de actores involucrados en cada proceso, la escala y el volumen de las operaciones, y de las condiciones biofísicas de los procesos.

Teniendo en cuenta los compromisos internacionales asumidos, la presión ejercida por la sociedad civil organizada, por la prensa, las normas que van exigiendo cada vez más en el ámbito ambiental, estudios y análisis que revelan la posibilidad de aplicar diversos instrumentos económicos con la finalidad de internalizar costos ambientales y de esta manera lograr una mayor eficiencia energética, nos permite afirmar que cada vez más se presentan situaciones que van reflejando una acción decidida aunque lenta en este sentido.

“El medio ambiente es utilizado demasiado intensivamente porque no tiene precio, y los costes externos del uso del medio ambiente, el ruido y la contaminación, tampoco tienen precio. La protección del medio ambiente está relacionada con la internalización de estos costes externos en el precio de los productos.”

8.1 USO RACIONAL DE LOS RECURSOS NATURALES INTERNOS

Dentro de la temática abordada, resulta fundamental el concepto de intensidad energética, que es la cantidad de energía necesaria para producir una unidad de PBI. Si tornamos eficiente el empleo de la energía, esto tendría implicancias altamente beneficiosas; como mencionamos, favorece la producción al disminuir sus costos, aumenta la competitividad de los productos y supone a su vez un impacto positivo sobre la generación de empleo.

Estos recursos, materias primas minerales, por su naturaleza constituyen un stock fijo y eventualmente agotable -los combustibles fósiles- y no pueden ser reciclados, es decir que éstos se acabarán en cierto momento, y aunque técnicamente lo pertinente sería su uso restringido, y su paulatina sustitución, en la práctica esto no es viable, al menos en el corto plazo.

Pero, un uso racional y eficiente de energía, no solamente significa una menor emisión de gases que afectan al medio ambiente, sino también extender la durabilidad de estos recursos, mientras se pueden ir desarrollando tecnologías que permitan su sustitución.

El verdadero desafío consiste en crear un marco legal que permita lograr internalizar en la conducta de los distintos actores sociales y especialmente en los grandes actores del sistema energético, el uso racional y eficiente de energía, que de ninguna manera implica una contraposición con el crecimiento, ya que si no hay crecimiento, tampoco hay desarrollo.

Un uso racional y eficiente de la energía, resulta esencial, no solamente desde el punto de vista ambiental, especialmente considerando el impacto ambiental generado por el consumo de energía, sino ciertamente desde el punto de vista económico.

En general, y a pesar de la importancia asignada a la temática ambiental, se debe reconocer que no existe una conciencia que otorgue al ahorro energético la verdadera dimensión que posee en cuanto a sus implicancias en los ámbitos ambiental y económico.

Como mencionamos, la relativa abundancia de recursos energéticos primarios y en general, los bajos costos de la energía, no han contribuido para formar la conciencia requerida.

No debemos olvidar que toda propuesta que tenga por objetivo el uso racional de los recursos naturales, y específicamente aquéllos involucrados en la industria energética, está en concordancia con las pretensiones de numerosos países y con la preocupación que ha planteado el cambio climático a nivel global.

Nuestro país ha asumido un compromiso en este sentido al haber ratificado el Acuerdo firmado en Kyoto cuyo objetivo es la disminución de emisiones de gases de efecto invernadero.

Dentro de este contexto resulta de fundamental importancia contar con un marco regulatorio que tenga por objetivo corregir desviaciones ambientales y capitalizar los beneficios que puede brindar la eficiencia en el uso de la energía; sin olvidar los compromisos asumidos a nivel internacional.

La Constitución Nacional, reformada en 1994, consagra en su artículo 41 el: "…derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo…

Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica y a y a la información y educación ambientales.

Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales."

Este artículo, conlleva a que las provincias y la Nación deban generar un ámbito de discusión y consenso de políticas. Así, el Congreso dictaría una norma que tenga por objeto el uso racional de la energía, estableciendo presupuestos mínimos de protección ambiental en el ámbito energético; y las provincias, en función de sus realidades y necesidades podrán elevar las exigencias planteadas a través de normas provinciales que complementen "la ley marco".

Sin pretender ahondar demasiado en este punto, un presupuesto es "lo que condiciona a…", es decir que habrían ciertos estándares técnicos que no se podrían reducir, pero sí, las provincias podrían complementarlos, hacerlos más exigentes.

En cierta medida podemos hablar de un principio de coordinación, dentro del desarrollo de la gestión ambiental nacional.

No debemos olvidar que el artículo 124 determina que corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio.

Como se puede visualizar, el uso racional y eficiente de la energía es importante no sólo desde el punto de vista energético, sino también desde el punto de vista económico y sin ninguna duda también desde el punto de vista ambiental. La estrecha interrelación de estas facetas en el tema que estamos analizando, implica que medidas que apunten a alguno de estos ámbitos, necesariamente tengan impacto sobre el resto.

Un uso racional y eficiente de energía, significa a su vez, reducir las emisiones nocivas para el medio ambiente, y estimular la conservación de los recursos naturales no renovables.

El aspecto tecnológico resulta fundamental para lograr un menor consumo energético en los procesos productivos; y, desde ya, adquirir "la última tecnología", tiene sus costos. Países desarrollados han declarado expresamente que entre sus objetivos, se encuentra el de vender tecnología energética a los países en desarrollo y América Latina está en la mira.

Surge de lo expuesto, que resulta fundamental para alcanzar una reconversión de las empresas a procesos productivos de menor consumo energético, buscar y prever la posibilidad de establecer o acceder a líneas de crédito que viabilicen la adquisición de las tecnologías requeridas.

Dentro de este análisis adquieren un rol fundamental los instrumentos económicos para la gestión ambiental, ya mencionados, y no solamente aquéllos que facilitan la adquisición de nueva tecnología, sino también aquéllos que incentivan la sustitución de fuentes y el empleo de energías renovables.

Un análisis histórico de la relación entre crecimiento económico y consumo de energía, nos permite visualizar una constante se ha venido repitiendo a lo largo de varias décadas. Una característica de esta relación es que en los primeros estadios de desarrollo, el crecimiento de la demanda de energía primaria puede ser significativamente superior a la de los países desarrollados.

Pero a medida que el ingreso per capita crece en los países en desarrollo, el consumo de energía primaria se va acercando al consumo de los países desarrollados.

Otra característica de la relación entre el crecimiento de la demanda de energía y el crecimiento económico, es el consecuente incremento en la demanda por electricidad.

Avances tecnológicos, el uso eficiente de energía, y el reemplazo de equipos obsoletos por equipos nuevos y más eficientes es lo que lentamente va reduciendo esta relación absoluta entre aumento en la demanda de energía y crecimiento económico. Es decir que esta relación se va debilitando a medida que se produce un desarrollo tecnológico.

Globalmente esto significa que a medida que la economía de los países en desarrollo va creciendo, su demanda de energía va a seguir los patrones seguidos por los países desarrollados, aunque se espera que estos niveles sean inferiores, siempre y cuando se prevean y exista la decisión de implementar mecanismos de transferencia de tecnologías adecuadas.

Este último resulta ser uno de los mayores problemas, especialmente en algunas áreas de tecnología donde las reglas de protección intelectual no se logran acordar. Desde ya, esto presenta problemas financieros a los

países en desarrollo ya que en la mayoría de los casos el uso de la última tecnología, resulta ser la más costosa.[121]

La energía ha generado un gran interés de los distintos Estados y sectores privados, por ser imprescindible para el desarrollo, lo que ha implicado una intensificación de su consumo que se ha traducido en un despegue económico y en un mayor bienestar, siendo la escasez de la misma uno de los obstáculos que más seriamente limitan el desarrollo, por lo cual, sólo la racionalidad de su uso asegura un desarrollo efectivo y duradero.

La energía es lo que posibilita el desplazamiento y la transformación de la materia, es la capacidad de producir trabajo, y es esencial para nuestra vida.

La humanidad ha desarrollado una civilización de alto consumo energético que a su vez necesita nutrirse de un creciente flujo de energía, por lo que requiere cada vez más, en función de que la misma se genera a través de un recurso escaso y por ende más caro, utilizar con racionalidad los recursos, desarrollar nuevas fuentes y modificar nuestras actitudes y hábitos de consumo tendientes a lograr economías tanto de energía como de dinero. La energía es imprescindible para el desarrollo, para la defensa nacional, incide en la balanza de pagos, su consumo crece parabólicamente y su producción requiere de grandes capitales y de avanzada tecnología.

El uso creciente y racional de la energía, es una condición previa para la tecnificación, en todas las esferas de la actividad económica y fundamental para alcanzar niveles de mayor productividad.

La energía depende del nivel de ingreso disponible por habitante y de la forma en como se distribuye. Es sin duda, un elemento insustituible y su demanda presenta una dinámica que a veces se asemeja a la de los alimentos.

El gran crecimiento de la urbanización dio como resultado el incremento de industrias y servicios y por lo tanto una mayor demanda directa e indirecta de energía, sobre todo de electricidad.

Desde el punto de vista de la interdependencia de la oferta de energía y el desarrollo se pueden establecer tres características fundamentales:

- La energía es un servicio básico, de utilización universal.
- Los precios bajan a medida que avanza la capitalización.
- Hay una gran densidad de capital por unidad de producto.

---

[121] MARSET Campos, Pedro, "Report On The Community Policy For Research And Sustainable Development", Committee On Research, Technological Development And Energy, 20 NOVEMBER 1996, A4-0382/96.

Estas características demuestran que la oferta de energía afirma el carácter de servicio público del recurso energético.[122]

Si bien, el abastecimiento energético es indispensable y la demanda muy poco flexible al estímulo de los precios, la estructura de éstos pueden condicionar y modificar la adopción de distintos tipos de energía.

. En la actualidad, más de la mitad de la energía proviene del petróleo, reiteradamente se ha planteado si la humanidad cuenta con reservas de energía acorde al desarrollo y se ha dado como respuesta la necesidad de buscar fuentes alternativas de energías, más limpias y económicas. [123]

Hoy, se gasta cada vez, más energía en el hogar, en la industria, en el transporte, lo que obliga a buscar una solución urgente y con medidas coherentes. De hecho, para lograr un crecimiento sostenido, mejorar la situación económica y activar el empleo, es preciso utilizar tecnologías energéticas avanzadas y eficientes. Es cada vez más indispensable proteger nuestro medio y mejorar la calidad del mismo, las emisiones de CO2, SO2 y NO (todas relacionadas con la producción y utilización de energía), son perjudiciales para el ambiente.

Uso Racional de la Energía. Aspecto Técnico

Al tratar el aspecto técnico del uso racional de la energía, no podemos dejar de mencionar el contexto en el cual se desenvuelve la generación y comercialización de la misma.

Y en este punto necesariamente debemos hablar de las Bolsas de Energía. El término “Bolsas de energía”, se utiliza para referenciar una modalidad adoptada para la comercialización. Esta modalidad ha sido adoptada por numerosos países, aunque con particularidades. Esta modalidad, dentro del marco del tema que estamos tratando, debe analizarse desde la perspectiva del uso racional de la energía.

Como podrá comprenderse, esta es una realidad que debe, sin lugar a dudas, tenerse en cuenta a la hora de adoptar una normativa que tenga como objetivo el uso racional de la energía.

¿Cómo se vincula la temática de las Bolsas de Energía con el Uso Racional de la Energía ?

El objetivo de establecer un “Mercado Mayorista de Energía” es lograr una competencia en el mercado eléctrico, de tal manera de **alcanzar eficiencia económica** y una mejor calidad de servicio, y que a su vez, esto

[122] FREEMAN, David, “Energía: la nueva era”, Ediciones Tres Tiempos, Bs.As., 1986, pág.11/13.
[123] VALLS, Mario, “Recursos Naturales. Lineamientos de su régimen jurídico”, Tomo III,Abeledo-Perrot, Bs.As.,1992, págs.7/10.

se vea reflejado a través de menores precios de la energía a los consumidores.

Las bolsas de energía o mercados mayoristas de electricidad cuentan entre sus ventajas con el hecho de facilitar que las transacciones se desarrollen de una forma más transparente. Esto es fundamental, ya que a través de la formación del precio, contribuye a **dar los incentivos máximos para la producción eficiente** y permite determinar las inversiones en capacidad adicional de una forma más precisa.

Esto siempre y cuando se cuente con condiciones de partida que permitan alcanzar esta situación. Esto significa, que las características de la tecnología y la demanda sean tales, que permitan que el mercado pueda efectuar estas tareas mejor que los procedimientos administrativos.

Desde ya, que este cambio no exime al mercado de la necesidad de regulación. La regulación, en este nuevo marco, cambia de naturaleza, para adecuarse a nuevos problemas, como es el del poder dominante de empresas en el mercado.

La competitividad de un mercado se mide por la rapidez con que competidores potenciales o actuales y los consumidores respondan a, y eviten, los intentos de ejercer poder dominante. En estas condiciones la sociedad espera que la acción del regulador lleve a obtener los precios más bajos con los patrones de calidad y la variedad de productos deseados por el consumidor, sujetos a que la industria pueda permanecer financieramente viable y efectuar las inversiones requeridas. Los dos elementos clave que aseguran la competitividad del mercado son la estructura del mismo, el número y tamaño de los participantes, y las reglas que definen su operación. Estos dos elementos interaccionan entre sí puesto que una estructura particular demanda un conjunto de reglas específicas y una regla particular no necesariamente es buena para todas las estructuras. A su vez, las reglas pueden estar afectadas por otros factores como la geografía y la fuente de energía primaria (hidráulica o térmica).

La imposibilidad de almacenar electricidad, así como las restricciones que este hecho impone a la operación de la red, hacen que el mercado de electricidad requiera un cuidado especial que no tendrían otros commodities, como es el caso del mercado de combustibles. El diseño adecuado del mercado, clave para su competitividad, se convierte por lo tanto en la principal tarea del regulador.

La necesidad de un remate centralizado y obligatorio en el ámbito mayorista es tal vez uno de los elementos más polémicos, y el que ha sido objeto de las mayores discrepancias entre las bolsas de segunda generación. Algunos autores consideran que el éxito que ha tenido hasta ahora la competencia en la electricidad se debe en su mayor parte al desarrollo de mercados SPOT integrados con el despacho físico en tiempo real. Se

argumenta que este es el único método práctico **de internalizar las externalidades** inherentes a la operación en tiempo real de redes eléctricas y que, de otra manera, hace que dichos mercados sean inaceptables, ineficientes y poco confiables. De aquí **la tendencia de muchos a pensar que un mercado eficiente debería reflejar los costos marginales de corto plazo**.

Sin embargo otros autores argumentan que el mercado se debe parecer más a un mercado de commodities, en lugar de ejecutar una buena mímica de los resultados del despacho centralizado prevaleciente anteriormente, y que condicionó el diseño del original.

Este modelo favorece la competencia en el mercado mayorista de energía. El mismo cuenta con prácticamente dos décadas de funcionamiento en el caso chileno, y una en el caso inglés.

En numerosas ocasiones se ha preconizado su validez para todo tipo de situaciones independientemente de las condiciones específicas de cada caso. Si bien cuentan con muchos rasgos comunes, su forma y funciones obedecen a condiciones particulares de tiempo y lugar.

Tanto Inglaterra como Chile se encuentran revisando radicalmente la estructura de intercambios de energía en sus sistemas por considerar que adolecen de fallas.

Los reformistas llamados de segunda generación como España, Estados Unidos, Australia y Nueva Zelanda, presentaron soluciones alternativas sofisticadas.

Cabe agregar que si bien muchas veces no se explicita que existen diferencias importantes en los objetivos inmediatos de la reestructuración entre países desarrollados y países en desarrollo, de hecho, mientras que en los países desarrollados el proceso de reestructuración es a menudo originado por el deseo de introducir competencia en una industria madura, para hacerla más transparente, más eficiente, más orientada al servicio, autorregulada, y a disminuir los costos de la energía; en muchos países en desarrollo con infraestructura deficiente y con déficit crónicos de financiamiento, el proceso es principalmente impulsado por el deseo de atraer capital extranjero para abastecer una demanda creciente.

Además, la abundancia relativa de capital humano y la existencia de instituciones que garantizan la operación de un sistema de mercado son bien diferentes entre ambos tipos de países. Esto necesariamente introduce una diferencia importante en el curso que tomen las reformas y en el papel que puedan representar las bolsas en su etapa inicial.[124]

Mercados energéticos

[124] MILLAN, JAIME, "La Segunda Generación de Bolsas de Energía: Lecciones para América Latina", BID, 17 p.

Para comprender la problemática energética y específicamente dentro de la misma “el uso racional de la energía” debemos entender hacia donde avanza la realidad energética, cuál es el contexto en el cual debemos actuar.

El desarrollo energético en mercados libres o desregulados, las mencionadas “bolsas de energía”, se encuentran en el centro de la escena internacional, como así también existe una decidida preocupación por la preservación del medioambiente y especialmente las implicancias ambientales del consumo energético.

La demanda de petróleo, que se incrementó a una tasa promedio anual del 3,5 por ciento en la década pasada como resultado del uso del automóvil, seguirá creciendo a un ritmo aún mayor debido a la urbanización y al mejoramiento de los estándares de vida. La demanda de electricidad también está aumentando (a una tasa promedio anual de aproximadamente 6 por ciento), si bien el ritmo de crecimiento está comenzando a disminuir en razón a una posible saturación del mercado y a **una mayor eficiencia de uso final**.

Los datos también marcan una tendencia que hace presuponer que la participación relativa de las fuentes primarias de energía en la satisfacción de la demanda cambien considerablemente. Esto se debe, en parte, a la abundancia de gas natural y a la marcada disminución de costos a partir de la introducción de nuevas turbinas de gas de ciclo combinado (CCGT), así como a consideraciones ambientales y de otro tipo. El gas natural se convertirá en el combustible puente hacia las energías del futuro y requerirá grandes inversiones (especialmente en gasoductos).

El papel que cumple el consumo de energía en el cambio climático coloca a las autoridades en una posición central en lo referente a la aplicación de los acuerdos alcanzados a nivel internacional.

Aunque la adopción de ciertas decisiones esté transferida desde el sector público al privado, los gobiernos mantienen responsabilidades fundamentales que no pueden delegarse en materia de políticas ambientales.

El objetivo de la desregulación y la privatización en casi todos los países es el mismo: **mejorar la eficiencia** y alcanzar precios menores para el abastecimiento de energía.

Se considera que el impacto de las reformas en los sectores eléctrico y de gas en el medio ambiente han sido por lo general positivas, reflejando una mayor eficiencia en la producción, transmisión y distribución de electricidad y el uso de gas natural en vez de derivados del petróleo o carbón.

Los organismos gubernamentales que introduzcan mecanismos de mercado deberán diseñar los incentivos apropiados para animar a productores y consumidores de energía a promover actividades benignas al medio ambiente.

Esta situación tiene implicancias para varios de los actores que intervienen en el sector. Las autoridades normativas y la sociedad civil serán las responsables de hacer cumplir los estándares y política ambientales.

Debe haber una acción decidida de los gobiernos tendiente a asegurar que las reformas no constituyan una amenaza para el medio ambiente, sino que más bien representen una oportunidad para lograr un desarrollo ambientalmente sostenible.

"Los sucesos de los últimos cinco años del siglo XX señalan una clara fragmentación del mercado de energía en varios segmentos con una variedad de participantes, características, riesgos y necesidades de crédito. Un segmento se clasifica principalmente según su grado de exposición a la competencia (dependiendo si opera en el mercado competitivo o en uno regulado dentro de la red de transmisión) y del tipo de bien ofrecido (sea un producto primario o un servicio), pero no necesariamente según la clase de combustible. De manera que si continúan las tendencias actuales, es posible esperar que se desarrollen y consoliden diferentes tipos de mercados.

Los *mercados de productos primarios* serán mercados mayoristas con márgenes estrechos para el petróleo crudo y sus derivados, electricidad y gas natural. Los dos últimos se verán favorecidos por instrumentos tales como los intercambios de energía facilitados por el comercio. Bajo este sistema, los antiguos productores independientes de electricidad (IPP), cuya actividad se basa en proyectos de largo plazo garantizados por los gobiernos, serán reemplazados gradualmente por las llamadas "plantas orientadas al Mercado" (merchant plants) Estas venden sus productos en la bolsa energética (spot market) y/o negocian contratos con clientes individuales pero no cuentan con un mercado cautivo. Es posible que se produzca una convergencia entre los mercados de electricidad y los de combustibles, especialmente de gas natural, en parte para distribuir los riesgos en forma más equilibrada.

El *mercado competitivo en servicios de energía diferenciados* incluirá el comercio minorista de electricidad y/o gas natural, aunque también puede incorporar servicios de eficiencia energética. Entre los participantes en este mercado figuran los siguientes:

- Comerciantes e intermediarios en los mercados mayoristas y minoristas de electricidad y gas natural;

- **Compañías de servicios energéticos (ESCO) dedicadas a varias actividades de ahorro** o cogeneración de energía para clientes industriales y/o comerciales;

- **Compañías de servicios energéticos integrales (TESCO), que también prestan servicios de eficiencia** y ofrecen a sus clientes un paquete que cubre sus necesidades energéticas por una suma total, y

- Compañías de servicios como teléfono, agua y otros, además de energía o compañías que se especializan en lectura de contadores y cobranzas.

"El concepto de las Energy Service Companies (ESCOs) o Empresas de Servicios Energéticos (ESEs) varía de país en país, por lo que no es posible dar una definición precisa.

La Asociación Nacional de ESCOs de los Estados Unidos de América (NAESCO) define a las ESCOs como empresas que desarrollan, instalan y financian proyectos diseñados para mejorar la eficiencia en el uso de la energía y reducir los costos de mantenimiento para instalaciones por un periodo de mas de 7 años. Las ESCOs actúan desarrollando proyectos relacionados con un gran espectro de medidas y asumen los riesgos técnicos y económicos asociados con el proyecto. Típicamente los servicios ofrecidos por la ESCO son:

- desarrollo, diseño y financiamiento de proyectos de ahorro de energía;
- instalación y mantenimiento del equipo eficiente;
- medición, monitoreo y verificación de los ahorros generados por el proyecto; y
- asumir el riesgo de que el proyecto evitará los consumos de energía garantizados.

Por su parte, la Asociación Canadiense de Empresas de Servicios Energéticos (CAESCO), define a las ESCOs como empresas que diseñan e implementan programas para reducir los costos de operación en los edificios. Son expertos en la aplicación de los principios de manejo energético, control ambiental, construcción y gestión de proyectos, y pueden realizar el diseño financiero ajustándolo a los requerimientos del cliente. Las ESCOS tienen la responsabilidad total del análisis, diseño, construcción, comisión, monitoreo y entrenamiento de los operadores. Para cada proyecto se desarrolla una garantía de desempeño, en la que se transfiere el riesgo del proyecto a la ESCO.

En este sentido, uno de los aspectos más importantes para la realización de un proyecto de ahorro de energía basado con un esquema tipo ESEs es el contrato de desempeño, en vista de los riesgos en que se incurre y las incertidumbres naturales asociadas a ellos.

Los contratos de desempeño son el medio al través del cuál el usuario de energía y la empresa que le proporciona los servicios energéticos (ESE) acuerdan las condiciones técnicas y económicas en que se realizarán los mismos. El contrato debe especificar claramente los siguientes aspectos:

- características del proyecto a desarrollar;

- las responsabilidades de las partes durante su realización y después de ella;
- las garantías consideradas;
- la forma de pago;
- propiedad de los equipos y sistemas;
- esquemas de compensaciones;
- previsiones para la toma de decisiones en el caso de desviaciones respecto al plan original, entre otros; y
- compromisos obtenidos por la ESE respecto a su fuente de financiamiento.

Uno de los principales beneficios de los contratos de desempeño es que contribuyen a reducir los riesgos asociados a la realización de un proyecto en que incurre un usuario, al trasladarlos a la ESE y obtener garantías, mediante un instrumento legal, de que sus operaciones normales no se verán afectadas.

Al realizar un contrato de desempeño, se deberá considerar la reducción de los riesgos asociados al proyecto al menos por los siguientes aspectos:

- Riesgo de la selección de la empresa ESE, en función de sus capacidades técnicas, características económicas, experiencia, etc.
- Riesgo financiero asociado a las variables económicas propias de la empresa y del entorno
- Riesgos asociados a las etapas de diseño e implantación del proyecto
- Riesgo relacionado con el comportamiento del equipo y sistemas con posterioridad a la etapa de implantación
- Incertidumbres asociadas a los precios de los energéticos
- Modificaciones en los procesos productivos y uso de los sistemas asociados a los trabajos realizados por la ESE, que producen variaciones de los requerimentos energéticos
- Estimación de ahorros de energía con base en la información recopilada antes de la implantación del proyecto [125]

1. *[125] CONAE- COMISIÓN NACIONAL PARA EL AHORRO DE ENERGÍA – "FUENTES DE ENERGÍA, MÉXICO.*

Un *mercado competitivo de bienes y servicios en un sistema descentralizado* comprendería numerosas compañías que compitan para atender un mercado rural disperso con sistemas individuales alimentados por fuentes de energía renovable o combustibles fósiles.

Un *mercado de servicios dentro de la red* generalmente consta de monopolios regulados obligados a proporcionar acceso gratis a la red, y está atendido por compañías de transmisión (o de transporte, en el caso del gas natural) y servicios asociados, compañías de distribución a nivel de usuarios finales, y redes en pequeña escala en sistemas aislados basadas en energía termal, renovable o combinada.

Es decir que *la tendencia actual para lograr alcanzar una mayor racionalidad en el consumo y generación de energía es establecer "un mercado energético".*

Esto a su vez es incentivado por organismos internacionales compenetrados con esta idea.

Así el BID tiene un programa denominado "Mercados Sostenibles de Energías Sostenibles". El desarrollo de mercados de energía sostenible es el intento más reciente e innovador del BID por crear un ambiente de mercado en América Latina y el Caribe en el cual pueda florecer un gran número de proyectos de eficiencia energética, fuentes de energía renovable y transporte limpio y efectivo, reportando beneficios para países, consumidores, compañías y donantes.

Desde el lanzamiento del programa en 1996, la meta principal del BID ha sido operar como ente catalítico en la creación de estos mercados en un contexto de reforma económica y sectorial, reestructuración y descentralización.

Inicialmente se escogieron tres áreas centrales: **eficiencia energética**, principalmente en aplicaciones del sector industrial; el uso de fuentes de energía renovable en aplicaciones rurales por fuera de la red de transmisión; y una utilización más eficiente de la energía en el transporte urbano. Hasta el momento se han desarrollado seis proyectos que cubren esas áreas en cinco países -Argentina, Brasil, Ecuador, El Salvador y Perú- y el programa ha movilizado cerca de US$ 5 millones en recursos externos por parte de otros países donantes para preparar su ejecución.

A través de estos proyectos, los países prestatarios han incorporado la *eficiencia energética*, bien como componente de créditos más grandes con propósitos múltiples otorgados a las empresas públicas de energía eléctrica o como préstamos independientes para programas amplios de eficiencia, apoyados por el gobierno, tal y como ha ocurrido más recientemente.

Entre los proyectos de energía renovable no convencional figuran hidroeléctricas en pequeña escala y plantas geotérmicas patrocinadas por la

Corporación Interamericana de Inversiones y el Departamento de Sector Privado del BID respectivamente.

Si analizamos el objetivo de alcanzar una mayor eficiencia energética desde una perspectiva más amplia que la de un Estado, y la analizamos desde una perspectiva regional, no podemos dejar de mencionar la integración de mercados, especialmente en América del Sur.

Los países de América Latina y el Caribe poseen recursos energéticos abundantes y variados, entre ellos petróleo, gas natural, carbón biomasa y otras fuentes renovables, así como un gran potencial hidroeléctrico, aunque estos recursos no siempre se hallan bien distribuidos. Paradójicamente es precisamente esta distribución desigual lo que indica el tremendo potencial para el comercio de energía regional a gran escala en la Región. Actualmente, el comercio interregional se halla dominado por las exportaciones de crudo y subproductos de petróleo, pero existen numerosos proyectos que ya se han llevado a cabo y que buscan integrar los mercados de energía mediante redes de gas y electricidad. La integración de los mercados de gas y electricidad se está dando fundamentalmente en Sudamérica, donde actualmente se construyen grandes gasoductos y redes de electricidad internacionales. La comercialización de gas natural y electricidad en los niveles subregional y regional no solamente conduce a un uso más eficiente de recursos, sino que también ayuda a consolidar la reforma del sector en los países pequeños[126].

Según el BID “la durabilidad de la reforma en cada país dependerá del progreso que se logre en tres áreas claves: la transición de un Estado empresarial a uno regulador, **la búsqueda de eficiencia mediante la competencia** y la participación del sector privado en la operación de las empresas.

Para comienzos de 1998 sólo cinco países contaban con una autoridad reguladora con más de un año de existencia y funcionamiento y sólo tres intercambios de energía eléctrica se estaban llevando a cabo de manera relativamente competitiva. Sin embargo, la participación del sector privado ha avanzado considerablemente por lo menos en ocho países. La mayoría de las naciones de la Región carecen de las instituciones requeridas para supervisar la competencia en una economía de mercado o apenas comienzan a crearlas.

La lentitud del progreso refleja las dificultades encontradas.

La expansión de monopolios naturales como las redes eléctricas y de gas por lo general, no requieren inversiones en gran escala, y se pueden financiar con créditos cooperativos.

---

[126] Ver, “Aspectos Institucionales de la Integracion Energética en el Mercado Comun del Sur” y El Gas y su papel dentro de la Integración Energética en el Mercado Común del Sur (MERCOSUR)"

Los productores independientes de electricidad requieren fondos para financiar los proyectos, mientras que algunas inversiones en eficiencia energética y generación descentralizada requieren crédito al consumidor o préstamos a microempresas.

Durante las últimas dos décadas agencias reguladoras, especialmente en los países desarrollados, han promovido instrumentos como el manejo de demanda (DSM) y la planificación integrada de recursos (PIR) en los monopolios eléctricos verticalmente integrados de sus países. Con base en estas experiencias, durante los últimos 10 años las ONG y algunos gobiernos han pedido a las instituciones multilaterales que también fomenten la adopción de tales medidas en los países en desarrollo. Sin embargo, con la apertura de los mercados tanto el DSM como la PIR han perdido terreno y es necesario encontrar otras maneras de promover el uso de fuentes de energía renovable y la eficiencia de uso final.

Una característica clave de las inversiones en proyectos de generación hidroeléctrica (que hacen un uso intensivo de capital y tienen una fase de construcción y vida útil prolongadas) es que requieren préstamos de muy largo plazo con amplios períodos de gracia, mientras que las inversiones en uso de eficiencia energética pueden, por lo general, pagarse con los ahorros que se generan en un período relativamente corto.

En algunos casos, como en aquellas actividades que se consideran un monopolio natural, sólo existen uno o dos grandes solicitantes de crédito. En otros, como por ejemplo el uso eficiente de electricidad en el hogar, el mercado está conformado por poblaciones enteras. Existen también países y subsectores en los cuales, al menos por el momento, el Estado tendrá que hacer la mayor parte de la inversión. Los mercados energéticos y las ganancias de los proyectos dependen de acciones gubernamentales que se ven reflejadas en el grado de riesgo político y normativo.[127]

En Europa, las compañías vinculadas con el sector energético han comprendido hacia donde marcha la política en este sector a nivel mundial. Aunque se debe reconocer que los recursos con los que cuentan los países desarrollados para cumplir con compromisos asumidos a nivel internacional, distan de ser los recursos con los que cuentan los países en desarrollo; especialmente la inversiones ineludibles que se deben realizar en el campo tecnológico.

En este sentido resulta muy interesante un documento escrito por el Director Ejecutivo del Consejo Europeo de Empresas para un Futuro Energéticamente Sostenible.

Este Consejo fue fundado en el año 1996 y según afirman, su objetivo es promover aquellas políticas mundiales, europeas y nacionales que son positivas para las empresas, los ciudadanos, el libre mercado y el clima.

[127] Idem, 18 p.

Los sectores económicos representados son: suministro energético, casas y edificios, aparatos y equipos electrónicos, transporte y telecomunicaciones y los sectores de seguros, financieros e inversiones relacionados.

Paul Metz, Director Ejecutivo Consejo Europeo de Empresas para un Futuro Energéticamente Sostenible, afirma que existen muchas compañías -pertenecientes a sectores económicos con un elevado impacto energético- que ofrecen productos y servicios con un alta "eficiencia de carbono" mediante la utilización de energías renovables y la mejora de la eficiencia energética de su uso.

Y, como él mismo sostiene, estas compañías se habrían dado cuenta que una política energética orientada a la protección del clima puede ofrecer muchas oportunidades de negocio para sus inversiones más innovadoras en la "eficiencia del carbono".

Esta resulta una observación que no se puede soslayar, ya que si bien la problemática ambiental nos compete a todos, no se debe ser ingenuo. Las empresas, buscan el rédito económico, y, el uso racional de la energía, se traduce en un ahorro energético.

Desde ya que esta última afirmación depende de diversos factores, como la disponibilidad de recursos para invertir en tecnología, el valor de la energía, las normas vigentes, la efectiva aplicación de las mismas y de los organismos de control.

La filosofía de esta iniciativa del Consejo Europeo de Empresas para un Futuro Energéticamente Sostenible, se basa en las 5 "e" de las palabras anglosajonas que representan 5 ámbitos sinérgicos e interrelacionados: medio ambiente (*environment*), energía (*energy*), economía (*economy*), eficiencia (*efficiency*) y ocupación (*employmen*t).

Se transcribe a continuación este documento sobre la política que sigue el Consejo, la llamada *Carta de la Energía Sostenible*. La misma resulta muy interesante en cuanto a la perspectiva empresarial, que se va perfilando en los países en desarrollo, en relación a la temática que se está tratando.

Carta de la Energía Sostenible:

"Como empresas líderes preocupadas por el futuro tanto de la economía como del medio ambiente y reconociendo que las compañías deben mostrar una especial responsabilidad en los países industrializados, recomendamos encarecidamente a Europa adoptar nuevas políticas de energía y transporte, con la finalidad de evitar riesgos ecológicos y un daño económico a largo plazo.

Eficiencia energética, energía renovable, casas sostenibles y políticas de transporte, son los pilares centrales de la estrategia dedicada al principio de la sostenibilidad. La **eficiencia energética** puede ser fomentada

mediante el **uso de la planificación del coste mínimo** y la **eliminación de los obstáculos del mercado** en el aspecto de la demanda energética, mientras que el **suministro de energía** puede mejorarse mediante la **explotación** del enorme **potencial** latente de la **co-generación**. Hasta que la energía renovable no despliegue totalmente su potencial, el **gas** también deberá desarrollar un importante papel. A pesar de ello, la explotación de las existencias de esta fuente de energía está limitada a un periodo de pocas décadas.

El objetivo del Consejo es reestructurar el suministro y la demanda energética a la vez que la movilidad económica y social, de forma que la eficiencia y la prosperidad no queden afectadas, sin causar un daño irreparable al medio ambiente y una convulsión económica a largo plazo. En particular, el Consejo ha determinado que sus productos y servicios deberían formar parte tanto como sea posible de la prevención para el cambio climático global, aunque ya no se pueda evitar.

El Consejo es muy consciente que mientras **una política de resolución llevada a cabo para la protección climática conlleva un gran número de desafíos, también proporciona un gran mercado de oportunidades para los negocios europeos**. A causa del enorme potencial de mercado que esta área ofrece, el **Consejo ya ha invertido en investigación y desarrollo**.

La tecnología, productos y servicios apropiados están preparados y esperando para hacer un uso de la energía mucho más eficiente que antes, y para acelerar la introducción de la energía renovable. A pesar de ello, debido a un fondo incierto en las políticas referidas a los negocios y a los consumidores, la demanda está atrasando el estado actual del desarrollo tecnológico.

La misión que tienen todos los gobiernos europeos es la de hacer desaparecer estos obstáculos de mercado mediante la creación de políticas de conversión para la energía sostenible y la protección del clima con programas económicos convincentes. **La eficiencia energética y los sectores de energía renovable notarán una considerable expansión una vez las subvenciones contraproducentes sean reducidas**, se adopten los **planes de coste mínimo** y **los costes sociales y ecológicos sean internalizados en los precios de los combustibles**, mientras que, al mismo tiempo, los costes del trabajo sean reducidos.

De acuerdo con esto, el Consejo debería proporcionar propuestas constructivas para la protección climática y la política energética en discusiones con la UE, delegaciones negociadoras sobre el clima, gobiernos nacionales y otros grupos sociales y compañías.

Intensas estrategias dedicadas a reforzar las políticas sobre energía renovable, vivienda y transporte ayudarán a crear millones de puestos de trabajo. Reducir la factura europea en lo que se refiere a combustible importado, mejorará la balanza de pago. El dinero ahorrado de la importación

puede ser usado en la creación de puestos de trabajo, mientras que los daños económicos causados por los sistemas de energía y transporte vigentes pueden ser reducidos de forma significativa. Además, la transferencia de tecnología y la capacidad de construcción crearán un potencial de desarrollo en los países del sur y este de Europa. Europa no debería rechazar las oportunidades que este futuro mercado tiene por ofrecer."

Asimismo, se procura establecer consejos similares en América Latina, Asia y África. El Consejo está integrado por diferentes empresas que pagan y votan y otras que asesoran, como grupos sindicales, grupos medio ambientales, grupos de investigación, instituciones científicas y algunos políticos.

En general, la toma de decisiones en política medioambiental no suelen ser populares, empresarialmente hablando. Sin embargo estas empresas analizan la problemática desde la perspectiva de los acontecimientos, en principio se visualiza que las exigencias ambientales se profundizarán, es decir que tarde o temprano se deberán adoptar nuevos parámetros o exigencias técnicas en cuanto a la generación, transporte y consumo de energía, además se abre un abanico de posibilidades en cuanto a la venta de productos ambientales, muchos relacionados con la energía y la protección del clima.

Es decir que su perspectiva, es una perspectiva empresaria. Y si bien es cierto que la temática ambiental ha adquirido una jerarquía tal a través del tiempo que ha obligado a las empresas a tomar medidas que lleven a ir internalizando sus costos ambientales, también es cierto que si estos condicionamientos no significan un “negocio”, siempre que sea posible, se eluden o se postergan.

Expresamente en este caso se manifiesta que más allá de la preocupación por la problemática ambiental, existe un interés económico, existe una evaluación de las ventajas económicas que implican el hecho de lograr una mayor eficiencia energética, de la venta de servicios energéticos y el desarrollo de tecnología que lleve a alcanzar estos objetivos, especialmente pensando en el gran mercado que en cierta medida “se verá obligado a adquirir sus productos” (No olvidemos los compromisos internacionales que se han ido asumiendo a lo largo de estos últimos años en el tema ambiental).

En realidad esto en los hechos sucede, sino veamos los grandes emprendimientos de integración energética en la región. En general estos proyectos han incorporado tecnologías energéticas de última generación, fundamentales en el proceso de optimización de la función de producción y del cuidado del medio ambiente.

Pero esta no es tecnología generada en la región. Las empresas que suelen ganar estas licitaciones son multinacionales que ya tienen experiencia en la temática y que a su vez se asocian a otras empresas de la región.

La utilización de ciclos combinados en la generación de energía en las centrales térmicas, es una tendencia marcada, e implica una mayor eficiencia energética y por lo tanto una disminución importante en el impacto ambiental generado.

De todas maneras, si bien este desarrollo tecnológico implica beneficios ambientales, y por lo tanto sociales, no deja de ser un negocio para los "países desarrollados", por lo tanto se considera fundamental que los países en desarrollo se propongan firmemente una política seria en materia de investigación, especialmente en lo que se refiere al desarrollo de tecnologías de eficiencia energética. Deben analizar en profundidad la conveniencia de desarrollar tecnología propia, vemos como algunos países nos han visualizado como "nuevas oportunidades" para la venta de tecnología y know how, este es por ejemplo un objetivo expreso de la UE.

Se considera como eficiencia energética aquellos esfuerzos que apuntan a optimizar la generación, el transporte y la provisión de energía, reduciendo al mismo tiempo su incidencia ambiental negativa.

El Consejo afirma "La Energía es nuestro negocio y como se encuentra en todos los sitios hay muchas áreas potenciales donde el e5 puede intervenir. …. No se debe vender más y más energía sino más y más servicios, lo que comportará la reducción de emisiones contaminantes.

La mayor parte de los socios del Consejo usan una o varias de estas nuevas tecnologías que propone el Consejo. Estas se pueden clasificar en tres grupos: el grupo de la eficacia, el grupo de la energía renovable y el grupo de las sustituciones. En relación con la **mejora de la eficacia** se tienen **tecnologías aplicadas en redes eléctricas, casas y edificios, planificación de las ciudades, planificación regional,** etc. "[128]

Como se puede observar el uso racional de la energía necesariamente se debe analizar juntamente con otros aspectos; el abordaje de la problemática debe ser efectuado desde una perspectiva holística, las interrelaciones entre medio ambiente, economía, energía y eficiencia, no se pueden eludir.

Aspecto Económico

Como mencionamos, el uso racional de la energía tiene una arista económica, y al incorporar las variables ambientales en el análisis económico, también debe ser analizado en conjunto desde esta perspectiva.

Los sistemas biofísicos que dan soporte a la vida social constituyen recursos comunes ambientales que han sido objeto de una revaloración

[128] METZ, Paul E., "El Negocio de la Energía Sostenible: Competitividad Equitativa en un Mercado Libre", Director Ejecutivo Consejo Europeo de Empresas para un Futuro Energéticamente Sostenible, 19/11/1997, http://www.e5.org/

creciente, concomitante con el deterioro al que han sido sometidos. Desde el punto de vista social, estos recursos comunes ambientales configuran el marco de nuevos procesos de percepción y valoración que median en las relaciones entre los agentes. Desde el punto de vista económico, configuran un capital ecológico con el que podría culminar la progresiva expansión que ha experimentado el concepto de capital.

El desarrollo sustentable ha implicado una revaloración de la dimensión ecológica como objeto de información y de política en el marco de las estrategias de gestión económica y ambiental. Para desarrollarse en forma sustentable, la sociedad tendrá que cuidar, entre otras cosas, de no comprometer el sustrato biofísico del que depende el desarrollo, para transmitir a las generaciones futuras una riqueza que, en todas sus dimensiones, no sea inferior a la que estuvo a disposición de la población actual.

El capital físico y el capital ecológico son complementarios más que sustitutos: la corriente de bienes y servicios que ofrece la naturaleza es irremplazable. Cada día es más evidente que hemos pasado de una era en la que el capital físico era el principal factor limitante del desarrollo, a otra etapa en la que el deterioro de los sistemas naturales se convierte en un elemento restrictivo de importancia creciente, mayor aún en algunos sectores que la del capital físico. La lógica económica indica la necesidad de mejorar la productividad del factor más escaso e incrementar su oferta.

Los ecosistemas aportan una gran cantidad de servicios y bienes a través de lo que se denomina funciones ambientales. Entre ellas se destacan la capacidad de proveer recursos y asimilar desechos.

El capital ecológico se presenta con frecuencia en forma de recursos o bienes comunes o públicos. En esta condición, mantener sin merma sus funciones ambientales en el transcurso del tiempo requiere de una gestión bastante compleja. El uso o el abuso de alguna de estas funciones ambientales implica por lo general el sacrificio de alguna otra o del recurso mismo. Bajo las condiciones tecnológicas actuales, el incremento de las actividades productivas y su creciente manifestación territorial han puesto en evidencia escaseces y límites en los sistemas naturales, cuya capacidad para proveer funciones ambientales se ve rebasada por la nueva escala de necesidades.

En su acepción estrictamente biofísica, la sustentabilidad de los procesos de desarrollo exige que en la utilización de los recursos naturales renovables no se exceda la capacidad de renovación, que se respete la capacidad de carga de los sistemas atmosféricos, hidrológicos y de suelos para transformar y asimilar desechos, y que los beneficios de la explotación de recursos no renovables permitan generar alternativas o sustitutos en previsión de su agotamiento. Consideraciones sociales, relativas a las percepciones y valoraciones colectivas, entre las que destacan criterios de equidad y justicia social, contribuyen también por su parte a definir las condiciones de sustentabilidad. Emprender la transición hacia un desarrollo

sustentable implica establecer un cuidadoso equilibrio dinámico entre la población creciente, los cambios en los patrones de consumo y la evolución de las tecnologías de producción.

Hoy es evidente que el deterioro ambiental consiste en la sobreexplotación de los recursos naturales o la sobrecarga de las funciones ambientales que prestan los ecosistemas, mediante un manejo inadecuado en el que se transgreden ciertos umbrales críticos y se incurren en costos socio-ambientales excesivos. La idea de umbral refleja la existencia de limitaciones físicas, funcionales, ecológicas o sociales a la expansión de ciertos procesos en las condiciones vigentes. Su determinación puede basarse en consideraciones científico-técnicas o incluso en preferencias subjetivas de la comunidad. Por lo general, los umbrales no representan limitaciones absolutas sino saltos o discontinuidades muy significativas en los costos socio-ambientales en que incurren las actividades productivas. Asumir umbrales equivale a reconocer límites y condiciones de escasez, lo cual permite interpretar los recursos comunes ambientales como bienes económicos que deben ser objeto de una gestión eficiente y socialmente equitativa.

Desde la perspectiva del sistema económico, los problemas ambientales se pueden interpretar convenientemente como resultado de fallas en los mercados, carencia de información, diseños institucionales y de política, que se traducen en la transferencia de costos de quienes los provocan hacia otros sectores de la sociedad o incluso, a las generaciones futuras.

La corrección de estas externalidades equivale a lograr que quienes generan costos o daños ambientales los asuman, lo cual puede lograrse a través de diferentes medios.

El uso racional de la energía resulta beneficioso tanto desde la perspectiva económica como desde la perspectiva ambiental.

Ciertamente, en muchas ocasiones la protección ambiental requiere de inversiones considerables, que pueden tener importantes costos de oportunidad a nivel de empresa. Sin embargo, a nivel social, esto significa la expresión de una preferencia a favor de la calidad ambiental, que también forma parte de los objetivos de bienestar de la población.

Para lograr un uso eficiente y racional de la energía, se requiere una internalización de todos los costos que se producen en las distintas etapas (generación, transporte y consumo). Si no se logra este objetivo (la internalización de todos los costos), no existe ningún incentivo para alcanzar la racionalidad o eficiencia energética.

Se requiere enviar nuevas señales para los actores económicos que orienten decisiones de producción y consumo hacia la convergencia con objetivos colectivos de protección ambiental y promover el cambio

tecnológico de tal manera de inducir procesos productivos más limpios y competitivos.

Es muy importante prestar atención al mecanismo de precio porque este decide la selección de las opciones que están a disposición de los ciudadanos, las compañías y todos los agentes.

Existe un gran número de posibilidades de influir en el mecanismo de precio.

Y, como ya mencionamos, existe un creciente interés en torno a la utilización de instrumentos económicos para lograr estos objetivos. Este creciente interés se debe al menos a dos razones fundamentales: al esfuerzo de los gobiernos para contrarrestar el estancamiento económico y los déficit fiscales, por medio de estrategias-costo efectivas y de autofinanciamiento en el control de los impactos sobre el medio ambiente, así como al reconocimiento de la importante contribución de algunos de estos instrumentos al financiamiento de programas ambientales. Aunque, en la práctica, la utilización de instrumentos económicos no ha eliminado la necesidad de normas, controles, sanciones y otras formas de intervención directa de los gobiernos, ya que por lo general, aquéllos complementan la regulación directa.[129]

Se debe incrementar la eficiencia energética minimizando los costos sociales.

Vivimos en una economía de libre mercado y los gobiernos deben utilizar diferentes instrumentos para lograr una mayor eficacia del libre mercado.

En teoría, si lográsemos generar a través de la regulación y la política fiscal un sistema de precios que incorporara adecuadamente los costos sociales y ambientales implícitos en todas las actividades, el mercado se constituiría en un mecanismo social que garantizaría la sustentabilidad del crecimiento. Sin embargo, existen dificultades para que tal sistema sea generado, entre otras razones, por carencia de información y de sistemas de valuación económica de bienes y servicios ambientales, y, la ausencia de una tasa de descuento inter-generacional. Si a esto añadimos la existencia de imperfecciones y la carencia de mercados para muchos bienes públicos ambientales, así como otras fallas institucionales, el problema alcanza una dimensión enorme.

Se debe avanzar hacia el establecimiento de un conjunto de normas o criterios de calidad ambiental que se apliquen a los propios sistemas biofísicos, se vinculen a mecanismos económicos y fiscales, y aseguren parámetros de estabilidad ecológica en un marco de eficiencia productiva. Será necesario considerar nuevos y modernos instrumentos de política ambiental, como impuestos ecológicos sobre insumos o productos, mercados

[129] PNUMA, CEPAL, SEMARNAP, "Instrumentos Económicos para la Gestión .", México, 1998, 10 p.

de derechos de acceso o uso de recursos, contratos, subsidios, depósitos y reembolsos, concesiones y licitaciones, fianzas, seguros. En el largo plazo, esta instrumentación implicaría estudiar una reestructuración de la política fiscal como la que se discute en el marco de la Organización de Cooperación para el Desarrollo Económico (OCDE), de tal forma que las cargas impositivas dejen de centrarse en la gravación de los ingresos, el consumo popular, el empleo y los activos económicos (lo cual desestimula el ahorro, la inversión, el trabajo y la innovación, además de tener con frecuencia un carácter regresivo) para transferirse en lo posible hacia procesos socialmente indeseables o dañinos, como el abuso de los recursos naturales, la ineficiencia energética, las descargas y emisiones contaminantes, los residuos domésticos o industriales. De esta manera se podría mantener la capacidad recaudatoria, a la vez que se incentivan conductas de producción y consumo ambientalmente sustentables.

El desarrollo sustentable demanda un conocimiento más profundo de las interacciones entre el sistema económico y los sistemas biofísicos, que fundamente decisiones públicas y privadas eficientes y acordes con criterios ecológicos y de viabilidad social a largo plazo. Esto presupone valorar y ponderar los costos ambientales en que incurren los procesos de producción y de consumo, así como una cuantificación de los beneficios económicos y sociales derivados de la protección del medio ambiente. La valoración sistemática de los bienes y servicios ambientales permitirá su plena inclusión entre los indicadores de bienestar social y calidad de vida.

Sin embargo, es posible remover obstáculos analíticos de manera gradual. En la medida en que tengamos una idea aproximada del valor del capital ecológico podremos hacer una valoración adecuada de la sustentabilidad del crecimiento, de los costos ambientales que ello significa y de cómo afectar los precios relativos y algunos precios específicos para garantizar que el funcionamiento del mercado no introduzca sesgos que inhiban la sustentabilidad. Por ello, se necesita avanzar en la dirección de valuar los bienes públicos y servicios ambientales, así como de corregir imperfecciones que dan pie a externalidades.

Algunos países han avanzado en la valuación de bienes y servicios ambientales y en la corrección de externalidades a través de técnicas de contabilidad social y de técnicas microeconómicas, lo que en la práctica ha permitido aproximar, con todas las limitaciones mencionadas anteriormente, el grado de deterioro ambiental que conllevan las actividades productivas e introducir algunas medidas correctivas.

Sin duda, un instrumento económico que ha sido muy difundido, aunque requiere aún una mayor profundización, es la creación de mercados, que tienen la virtud de determinar precios de bienes públicos. Para ello se requiere establecer un sistemas de derechos de propiedad, definir la capacidad de carga de los ecosistemas y establecer reglas de operación transparentes.

Esto genera un mercado de derechos comerciables de emisión que permite a los diferentes agentes optar por medidas de protección ambiental adicionales o por comprar derechos de emisión de acuerdo a su curva individual de costos marginales, de manera que el ajuste se logre al mínimo costo para la sociedad y que se internalicen los costos ambientales asociados a los diferentes procesos.

Es importante destacar, que no en todos los casos resulta eficiente y aún factible imponer de manera coactiva desde la autoridad ambiental condicionantes técnicos y de procesos a las actividades productivas. En muchas ocasiones resulta mucho más conveniente, tanto desde el punto de vista público como privado, construir de manera concertada sistemas de autorregulación, que cumplan con una serie de objetivos.

Para ello se debe influir en los mecanismos de precio. Una de las posibilidades es a través de la aplicación de instrumentos económicos.

En el mundo está cobrando creciente importancia la idea de modificar la

Es importante aclarar que no se trata de aumentar la carga fiscal a través de este tipo de instrumentos, sino de sustituir, en la medida de lo posible, para no erosionar la recaudación fiscal, los impuestos y derechos existentes sobre bienes sociales, tales como el ahorro, la inversión y la producción, por gravámenes sobre externalidades negativas, manteniendo así constante la carga fiscal y cumpliendo con el principio de que quien contamina paga, es decir, internalizando costos ambientales.

Una reforma de esta magnitud requiere de un cuidadoso análisis de los efectos distributivos que se pueden generar, así como vigilar que cada nuevo impuesto o derecho (o las modificaciones que con finalidad ambiental se les introduzcan a los existentes) puedan efectivamente introducir cambios en el sistema de precios y en conductas.

Se considera prioritario impulsar una política de largo plazo en materia de precios de combustibles (especialmente gasolinas), que tienda a internalizar costos ambientales, que constituya un instrumento tendiente a:

- Mejorar el ambiente a través de reducir el consumo de combustibles, por sus múltiples impactos negativos sobre la atmósfera y los ecosistemas.

- Enviar a los agentes económicos señales de largo plazo que indiquen qué combustible será mas costoso, para que incorporen esto como un dato de planeación a futuro.

- Desarrollar infraestructura y fuentes alternativas de energía que inhiban el uso de combustibles fósiles.

- Cumplir con las normas de calidad del aire en zonas urbanas, así como también modificar los patrones de funcionamiento urbano y la estructura territorial espacial de las ciudades.

- Contribuir a la disminución de la generación de gases de efecto invernadero e introducir nuevas tecnologías automotrices de creciente eficiencia energética y ambiental.

El bajo precio que se paga por los combustibles fósiles, ha llevado a desestimular la incorporación de mejoras tecnológicas de uso común en los diferentes procesos de combustión, con el consecuente despilfarro de recursos y una mayor contaminación.

Las Naciones Unidas ha publicado un informe relacionado con una subvención del desarrollo no sostenible y los impactos negativos que esta conlleva al medio ambiente. Para conseguir mejores precios:

- El primer paso es eliminar subvenciones.

- El segundo paso es el replanteamiento del sistema fiscal. Por ejemplo, el transporte aéreo no paga por la alta contaminación que desprende y, en cambio, el transporte ferroviario sí paga por cruzar fronteras. Esto se convierte en una competencia desigual entre estos sistemas de transporte que debería revisarse en beneficio del medio ambiente y la igualdad de competencia.

- En tercer lugar, hay muchas inversiones que se pueden y se deberían hacer, pero como los bienes ambientales no tienen precio, esto no genera una ventaja para el inversor, y sí una ventaja social que no resulta redituable empresarialmente hablando. Por ello ha surgido el concepto de permisos comerciales y emisiones comerciales, introducido por los economistas. Cuando una empresa reduce emisiones más de lo que legalmente está obligado, esta debería de poder vender a otras compañías que no pueden lograr esta reducción, creando un sistema de cupones que se pudieran negociar.

- En cuarto lugar, encontramos el acuerdo negociado o el acuerdo voluntario. Dinamarca y Alemania lo están desarrollando. Consiste en acuerdos en sectores de la industria que pueden tener un impacto muy positivo y generar presión sobre varios sectores de la economía para que realicen emprendimientos en el mismo sentido. Aunque en principio esto es viable solamente para sectores de la economía con competencia internacional.

- Finalmente, se requiere un cambio gradual con objetivos precisos y que se determinen las obligaciones de cartera renovable para compañías energéticas, obligando a tener un porcentaje de la energía producida a partir de energías renovables. La ventaja es que sería una obligación para todas las compañías y se busca que éstas puedan vender lo que generan a otras compañías, convirtiéndose en un

impulso para que todas las compañías energéticas busquen energías renovables y vendan parte de estas energías a otras empresas.

Al introducir estos instrumentos, se busca resolver el problema de la energía y el clima. Pero este es un proceso complejo y prolongado, se considera que entre 10 y 15 años deberá llevarse a cabo gradualmente la práctica de estos instrumentos y desarrollar la capacidad de toda la red de energías renovables que podrá abastecer el consumo que se requerirá en el futuro.

Entre los instrumentos económicos más destacados aparece el intercambio comercial de emisiones (el cual se analizó en la Conferencia Internacional sobre el Clima en Kioto).

A medida que avanza la competitividad y la integración jurídica de los Estados, en este modelo de mercados energéticos desregulados, los subsidios pierden su viabilidad.

En muchos países, estos subsidios cubren la utilización de combustibles fósiles, responsables en mayor medida del efecto invernadero.

La suspensión de estos subsidios podría frenar la utilización de estos recursos y beneficiar, de acuerdo a los estudios de las organizaciones especializadas, en casi un 20% la reducción de emisiones.

La energía nuclear, que podría realizar uno de los mayores aportes libres de dióxido de carbono, no parece estar en condiciones de superar esta prueba por sus altos costos de generación, que la hacen perder competitividad frente al uso del gas en ciclo combinados y aún abiertos.

Existen varios recursos tales como el establecimiento de impuestos que penalicen excesos en contaminación ambiental y/o cuotas en cuanto a niveles de polución admitidos. También se pueden aplicar otros mecanismos de idéntica eficacia como, por ejemplo, establecer standards de emisión, fijar una composición de recursos para constituir el balance energético, subsidios a fuentes o usos no contaminantes de energía, etc.

Los impuestos a la contaminación ambiental parecen tener varias ventajas. En primer lugar, se aplican directamente sobre la industria que causa el impacto sin afectar al resto de la economía y, por otra parte, brinda una conciencia acerca del costo social de cada tonelada de dióxido de carbono arrojada en la atmósfera.

Las cuotas tienen por su parte otras consideraciones. Por una parte, los montos de contaminación se pueden conocer de antemano a los efectos de establecer un límite. También se puede establecer una especie de "mercado" de contaminantes donde una industria "sucia" intercambia contaminación con otra "limpia", dando por resultado un equilibrio.

Esta subvención al desarrollo no sostenible, según las Naciones Unidas y mundialmente hablando, alcanza aproximadamente los 900.000 millones de dólares, de los gobiernos a sus economías y que tienen unos impactos negativos en el medio ambiente.

Respecto al comercio de emisiones entre países o grandes compañías que tienen actividad en el ámbito mundial, uno de los modelos existentes es el denominado de implementación conjunta, en el que la inversión que se produce en un país donde hay posibilidades de reducción de las emisiones de CO_2 puede ser costeada por una compañía de otro país o por otro país que no disponga de las oportunidades necesarias para reducir las emisiones de dióxido de carbono a ese precio.

Actualmente, a las puertas del siglo XXI, el medio ambiente debe y puede utilizarse de una forma más eficiente. La ecoeficiencia, es uno de los nuevos paradigmas del desarrollo de productos y negocios en general. Cuando hablamos de energía traducimos la ecoeficiencia en una buena producción, puesto que el problema reside por lo general en la emisión de CO_2 y metano.

Los gobiernos contribuyen a que el libre mercado alcance una mejor eficacia respecto a los factores de producción mediante diversos instrumentos como los económicos, entre otros.

Aspecto Ambiental

El consumo energético tiene una gran incidencia en los grandes problemas ambientales a nivel global.

Para comprender bien las implicancias ambientales del consumo energético, no podemos soslayar el tratamiento de ciertos temas.

El cambio climático es un problema mundial que exige una solución a la misma escala."[130]

"Aunque persiste una incertidumbre científica sustancial, en relación con el tiempo preciso, la localización y la naturaleza de los impactos particulares, es inevitable que ocurran cambios significativos y potencialmente destructivos en el medio ambiente terrestre si la humanidad no realiza importantes acciones preventivas y de adaptación", concluyeron los científicos del IPCC.

En principio, dos salidas son posibles frente a este panorama: la **eficiencia energética** (que llevará a los países ricos a disminuir

[130] ELIAS, Alejandro "El mundo está caliente", Página/12, Suplemento Verde, 16/6/91, 2 y 3 p.

marcadamente su consumo energético, y a los pobres a no despilfarrarla) y el desarrollo de tecnologías alternativas renovables para obtener energía a partir del viento, el sol o de la materia orgánica.

Mejorar la eficiencia energética, definitivamente relacionada con el uso racional de la energía, es una estrategia clave para lograr un sistema energético económica y ambientalmente sustentable.

La importancia otorgada a la eficiencia energética , o más bien la preocupación por alcanzar cada vez una mayor eficiencia energética, se podría decir que ha nacido "dramáticamente" en años recientes, juntamente con las reuniones sobre el cambio climático global, con el abordaje de la temática ambiental a nivel local, políticas regionales y necesidades de inversión y en general con el reconocimiento de la necesidad de alcanzar un desarrollo sustentable. [131]

A través del tiempo no sólo ha evolucionado la percepción de la interrelación medio ambiente-desarrollo, sino que la concepción misma del desarrollo se ha modificado.

Mientras la población fue escasa los impactos ecológicos de sus actividades eran prácticamente imperceptibles, ya que el ambiente tenía capacidad para absorverlos. Por lo tanto es lógico que ni siquiera existiera la problemática como tal, es decir, la preocupación por las implicancias del desarrollo sobre el ambiente ni siquiera se planteaba.

Además, durante mucho tiempo el desarrollo fue entendido ante todo como crecimiento, como crecimiento económico.

En poco tiempo la población se incrementó como nunca lo había hecho antes. Los avances tecnológicos implicaron una intensificación de las actividades, y el ambiente se empezó a resentir.

El incremento de las actividades no sólo significó un aumento en la cantidad de emisiones contaminantes, sino que la calidad de las mismas también se modificó a partir de las nuevas tecnologías, y todo esto llevó a que hubieran mayores repercusiones ambientales.

Relacionado con esto dice Ramón Martín Mateo que la reconstrucción de los países afectados por la II Guerra Mundial implicó un deterioro importante del entorno. No porque las relaciones entre el hombre y el ambiente fueran distintas a las que se daban en otros tiempos, sino porque "los avances científicos y tecnológicos ampliaron considerablemente en nuestros días el impacto industrial en el entorno". Todo esto en pos de

[131] INTERNATIONAL ENERGY AGENCY, "Energy Efficiency - Cornerstone of a Sustainable Energy System", International Energy Agency www.iea.org

objetivos económicos, se interiorizó “al máximo los beneficios obtenidos a costa de los factores naturales”.[132]

Así a fines de la década del 60` empezaron a surgir pensadores aislados que advertían sobre los riesgos de la presión que se estaba ejerciendo sobre el ambiente, sobre todo el aumento de la población, y se planteó la necesidad de limitar el crecimiento económico ante la disminución de los recursos disponibles y el deterioro del medio ambiente.

Es decir que en un principio esta problemática se empezó a tratar en círculos reducidos; hasta llegar a la Conferencia de Estocolmo en 1972, donde el tema fue tratado en el seno de las Naciones Unidas, y por la cantidad de países participantes y por el organismo que propició esta reunión, podemos decir que esta temática ya había adquirido una relevancia considerable.

Durante mucho tiempo se asimiló la idea del desarrollo con el crecimiento económico.

Se creía que a partir del crecimiento económico se lograba en forma correlativa un progreso social, institucional, cultural, etc.

El hecho de tener como objetivo casi exclusivo el crecimiento económico llevó a que la mayoría -por no decir la totalidad- de los emprendimientos empresariales, no tuvieran en cuenta dentro de sus costos las externalidades.

Si bien es cierto que la actividad humana por sí misma implica un impacto en el entorno, un cierto nivel de degradación, no significa que nos debamos oponer a las actividades económicas y al desarrollo. Lo que se debe buscar es primero que estas externalidades sean la consecuencia de actividades enmarcadas dentro de una planificación global de desarrollo de la comunidad, actividades tendientes a alcanzar objetivos que beneficien a la comunidad, luego, se debe intentar reducir al mínimo esta degradación, tratando de hacer un uso eficiente y productivo de los recursos, y por último, todos los costos que sean ocasionados por la misma, deberían ser pagados por quienes los ocasionan.

No se puede soslayar el hecho de que la energía es de considerable importancia por su carácter estratégico como materia prima de la industria, especialmente de las industrias intensivas en energía, y también para la calidad de vida y la creación de empleo. En la actual coyuntura económica y social, el nivel de precios de la energía es un factor determinante en la disminución de los costos de producción y los precios, y un elemento importante en el proceso de convergencia económica y de progreso.

[132] MATEO, Ramón Martín, “La calidad de vida como valor jurídico”, 1438 p.

El dilema que enfrentan todos los países es cómo hacer para mejorar la calidad del ambiente y, al mismo tiempo, asegurar un alto nivel de actividad económica de modo que las sociedades del mañana puedan cumplir adecuadamente con los requerimientos de la mayoría de la población.

Pero un cambio de rumbo en materia de consumo a escala mundial requiere economías prósperas, inversiones en gran escala e innovaciones y modificaciones tecnológicas. Ni el cambio, ni el pleno empleo vendrán como resultado de una reducida actividad económica sino todo lo contrario.

Utilización Eficiente De La Energía

La preocupación por el derroche de la energía surge aproximadamente en el mundo en los años 60, pero en 1970 de publican los primeros estudios sobre la duración de los recursos energéticos no renovables, causando una gran preocupación que recién en 1973, se evidenció con la llamada "crisis del petróleo", consecuencia de que los países de Medio Oriente subieron exageradamente el precio de este combustible y se negaron a vendérselo a los países que no aceptaran este precio. Esta inesperada situación obligó a cuidar celosamente las reservas y racionalizar también los derivados; demostrándose que se podía gastar menos y todo continuaba funcionando.

La gran mayoría de los países en desarrollo enfrentan una crisis energética de grandes dimensiones que afecta a todos los aspectos de sus programas de crecimiento, por lo cual es necesario lograr niveles de inversiones más elevados y destinados al ahorro de energía, como así también asegurar la satisfacción de las necesidades mínimas de las generaciones futuras a modo de proteger los recursos naturales no renovables [133]

En 1986 se reúnen los principales países industrializados a fin de analizar y tomar medidas para frenar y paliar la destrucción de la capa de ozono y revertir el efecto invernadero, dictándose la Declaración del Medio Ambiente de las Naciones Unidas, en la que se pedía a las naciones buscar fórmulas para reducir la emisión de gases tóxicos.

Por uso eficiente debemos entender que es el empleo de diferentes energéticos con el mayor rendimiento posible y el menor grado de derroche o gasto innecesario, es consumir energía sólo cuando la necesitamos.

A fin de determinar el verdadero desarrollo de la energía hay que tener presente la cantidad de energía que se consume como el rendimiento con que se la utiliza; es preciso establecer un balance en las diversas etapas del proceso energético; así al analizar las diferencias entre la energía bruta y la neta se observa si existe o no bajo rendimiento en la extracción, adecuación y

[133] BANCO MUNDIAL, "La energía en los países en desarrollo", agosto 1980, pág. 78

transporte como así también conocer la eficiencia con la que fue utilizada.[134]

La oferta tiene una importancia decisiva en el desarrollo económico, por lo que un incremento en la misma da lugar a otras inversiones en los demás sectores productivos, caso contrario genera la inactividad parcial de esos sectores, de ahí la necesidad de fomentar una utilización eficiente de los recursos energéticos.[135]

Así surgen las primeras campañas de información para enseñar a ahorrar energía, se dictaron normas para mejorar la eficiencia en la combustión a efectos de evitar su derroche, y surge entonces, la posibilidad de utilizar la energía nuclear, que por temor a los efectos de la radioactividad y a los accidentes en las centrales nucleares, hicieron que se la considerara poco segura. No obstante, esta situación estimuló las investigaciones para desarrollar tecnologías más eficientes y se acrecentaron las campañas educativas.

En la mayoría de las poblaciones, el abastecimiento energético proviene de la utilización de combustibles fósiles, que ocasionan graves problemas ambientales, por lo cual se están estudiando y fomentando el desarrollo y la utilización de tecnologías energéticas más limpias y de este modo, hacer frente a los graves problemas de contaminación y deterioro del entorno, tales como la lluvia ácida y el calentamiento global. La necesidad de depurar y ampliar la provisión de energía es tan obvia como urgente, ya que el abastecimiento de la misma se encuentra en un estado de transición.

En Argentina existe también una gran preocupación, por el problema energético y sobre todo por buscar los mecanismos para lograr una utilización más eficiente. Se han creado organismos específicos, uno de ellos es la Dirección de Uso Racional de Energía dependiente de la Dirección Nacional de Promoción, Subsecretaría de Energía de la Secretaría de Energía, Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos de la Nación y desde 1993 desempeña las siguientes actividades:

- ✓ Detectar los sectores más propicios para efectuar acciones de uso racional (URE).

- ✓ Fijar objetivos de mediano y largo plazo en materia de eficiencia.

- ✓ Identificar requerimientos institucionales y proponer políticas públicas.

La actividad que realiza, está sustentada principalmente por un convenio de Cooperación con la Unión Europea y cuenta con ayuda técnica de especialistas de distintas instituciones europeas, tales como Agencia de Medio Ambiente y Energía de París, Francia (ADEME) - Ente para la Nueva Tecnología, Energía y Ambiente (ENEA), Roma, Italia - Agencia Alemana de

[134] NACIONES UNIDAS, op.cit., pág. 65
[135] UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL, “Fuentes de energía”, Santa Fe, pág14/15

Cooperación Técnica (GTZ), Bonn, Alemania.

Se han elaborado programas de cooperación sobre uso eficiente entre la Unión Europea y nuestro país a fin de realizar un diagnóstico sectorial de la industria y transporte desde la perspectiva del URE; creación de base de datos URE para la industria, transporte y servicios; optimización de sistemas de alumbrado público y de los procesos de combustión y calentamiento en el sector industrial.

Es más que importante, el uso y la utilización racional de la energía en el sector industrial, y es así que se están desarrollando métodos tendientes a la optimización de los procesos de combustión y calentamiento, mejoras en los sistemas mecánicos de las diferentes operaciones en la rama industrial; lo que redundará en una disminución en el consumo y en un aumento de la capacidad productiva. En algunas industrias se propuso el uso del gas lo que significó mejoras importantes en la eficiencia de combustión y disminución de las emisiones de contaminantes.

Este sector tiene obligación de colaborar con el ahorro energético, ya que puso el acento en el uso de la energía mecánica para automatizar sus operaciones y economizar mano de obra, dando como resultado el empleo de maquinarias de un modo excesivo y como consecuencia un gran derroche de energía. [136]

La industria en Argentina, fuertemente concentrada, consume el 60% de la energía primaria del país. La mitad del consumo se destina al calentamiento por combustión, cuya eficiencia y generación de contaminantes es relevante, motivo por el cual se realizaron distintas mediciones, sobre todo en la industria siderúrgica a fin de elaborar un diagnóstico y posterior propuesta para mejorar la combustión, la confiabilidad y extender la vida útil de las mismas, acompañados de programas de capacitación que dieron como resultados: eficiencia, economía y disminución de las emisiones de gases al ambiente.

En marzo de 1998, con la cooperación de la Agencia Alemana para la Cooperación Técnica se conformó el Programa de Promoción de la gestión de energía y de uso racional en la industria y tenía como objetivo incorporar el concepto de racionalidad en las decisiones empresariales a fin de contribuir a la reducción de costos de producción, mejorar la competitividad, disminuir el impacto sobre el ambiente y optimizar el manejo de los recursos.

Para identificar las ramas industriales en donde concentrar las acciones de URE se deben considerar algunos índices como:

1. Incidencia de los costos en el consumo intermedio.

2. Incidencia económica de la rama industrial.

[136] FREEMAN, David, "Energía: la nueva era", Ediciones Tres Tiempos, Bs.As.,1986, pág 207

3. Grado de concentración industrial (número de empresas por rubro).

4. Grado de concentración geográfica.

A partir de estos criterios se establecieron los objetivos tendientes a lograr la optimización energética en la industria siderúrgica; en los procesos de combustión y calentamiento en la industria cerámica; la disminución del consumo energético en el secado de granos y el mejoramiento de la calidad del producto; propiciando el uso del gas a fin de mejorar la combustión y minimizar las emisiones contaminantes.

En el área del transporte las acciones tendientes a un uso racional de la energía comienzan a partir de l986 con el programa de cooperación con la Agence Francaise pour la Maitrise del'Energie, que llevó a potenciar las posibilidades de financiamiento del Programa Nacional de Uso Racional de la Energía (Dto 2247/85). Se definieron entonces, las metodologías tendientes a lograr el incremento de la eficiencia energética en los principales sectores de la demanda, realizando para tal fin diferentes experiencias de demostración, tendientes a minimizar el impacto ambiental, reducir costos de explotación, definir prioridades en el uso del suelo y de los circuitos de distribución.

Con respecto al transporte urbano de pasajeros se han realizado cursos de conducción racional para un grupo de choferes a fin de demostrar las ventajas de un nuevo estilo de conducir en relación al incremento de la eficiencia energética, disminución de la polución, reducción de costos de mantenimiento, incremento de la seguridad vial y ahorros de combustible (Empresa de pasajeros "El Cacique", Maipú, Mendoza).

El mercado del transporte constituye, sin duda un virtual monopolio del petróleo, tanto en lo que se refiere al uso del combustible como de sus derivados, que alimentan más del 85% de todo el traslado de pasajeros y tráfico de cargas. En este rubro, debe también incorporarse la navegación aérea que cada día se acrecienta más y sin duda continuará dominando el transporte de largas distancias, lo que demandará un incremento en el consumo de energías y una mayor contaminación, a lo que debe sumarse la saturación de la capacidad operativa de los distintos aeropuertos.

A fin de paliar esta situación, se ha tratado de reactivar el transporte ferroviario que es eficiente y tiene un impacto menor sobre el ambiente, obteniendo como resultado un ahorro de energía; lamentablemente en muchos países su utilización es cada vez menor.[137]

Otras alternativas tendientes a minimizar los efectos de la degradación ambiental pueden ser:

- Fomentar el uso del transporte público, bajo un estricto control estatal.

[137] INFORME DE LA SECRETARIA DE ENERGÍA, Bs.As., 1998 págs. 202/205

- El aprovechamiento de la energía nuclear, automóviles con sistemas de combustión más limpias.

- Utilización de energías no tradicionales para el desenvolvimiento de la industria y los edificios.

- Medidas que también contribuirán a un ahorro de energía y preservación de recursos escasos.

También es indispensable y muy necesario trabajar sobre los hábitos de los consumidores a través de campañas de difusión informando acerca de los adelantos tecnológicos, nuevas técnicas en cuanto a la actividad industrial, que con la incorporación de tecnologías más avanzadas, conllevan a una ahorro de energía, como así también es más limpio y por ende contribuye a la preservación del entorno; fomentando una adecuada conducta en la conducción de los vehículos particulares en los núcleos urbanos y el mantenimiento de los mismos a fin de minimizar el impacto negativo sobre el ambiente.

Con respecto al consumo de energía de los edificios comerciales y públicos, si bien la naturaleza de los consumos es dispersa, requiere de medidas que respondan a una estrategia que abarque también el uso y explotación posterior de los edificios, incentivando una demanda de mayor calidad de energía en los mismos y en sus equipamientos (sistemas de calefacción, técnicas de telegestión, adecuada calidad de los servicios de mantenimiento, sistemas de iluminación, etc.). El consumo en este segmento es elevado y el potencial de ahorro podría ser superior al 30%, si tenemos en cuenta que estos usuarios no cuentan con personal propio para el gerenciamiento de la demanda, por lo cual las empresas especializadas pueden tener un papel muy importante.(Secretaría de Energía, Informes sectoriales).

La luz eléctrica en la época estival ve incrementado su consumo por el uso de equipos de refrigeración a fin de combatir el calor que produce además, el exceso de iluminación, lo que indica claramente un derroche de energía, por lo que es imperioso generar un ahorro y un uso eficiente de esta, utilizando materiales de construcción con sistemas de aislamiento térmico.[138]

La iluminación residencial representa el 30% del consumo eléctrico; las lámparas de bajo consumo gastan 4 o 5 veces menos energía y tienen una vida útil entre 8 y 10 veces mayor que las incandescentes, obteniéndose una optimización lumínica, ganancias de empresas eléctricas, beneficios sociales como la creación de empleos, además de menor contaminación. La reducción en la demanda de iluminación residencial reduce las inversiones de las empresas distribuidoras, mejorar sus ganancias y coincide con los intereses de los usuarios y en consecuencia ofrece muy buenas

[138] INFORME DE LA SECRETARIA DE ENERGÍA, Bs.As., 1998, págs. 200/202

oportunidades de colaboración.

Al reemplazarse el ferrocarril por el automóvil y luego por el avión, como así también el crecimiento de las ciudades, han acelerado el ritmo de la vida cotidiana, el aumento del deterioro, la destrucción de recursos y un consumo desmedido de energía; por lo que es preciso la adopción de medidas de conservación de fuentes energéticas y la diversificación de las mismas para contener la inminente crisis.

Un eficiente uso de las fuentes energéticas permitirá ahorro de energía primaria, reducirá la dependencia del petróleo, minimizará las emisiones contaminantes, fomentará la diversificación de las fuentes energéticas; por lo cual para lograr lo mencionado y generar un ahorro adecuado es preciso tener en cuenta:

- La definición de objetivos en función de estrategias concretas.
- Mantener una fluida difusión y promoción de acciones de ahorro en los diferentes sectores, para promover actitudes favorables en los consumidores.
- Propiciar los conocimientos de nuevas técnicas de ahorro.
- La modificación de hábitos de consumo.
- La implementación de tecnologías modernas más limpias que redundarán en una mejor calidad.
- Establecer acciones directas y que sean ejemplo en las áreas de la Administración Pública.
- Conocer cuanta energía se usa y dónde.
- Mejorar las prácticas de administración doméstica.
- Programar nuevas inversiones en tecnología que ahorren energía.
- Incrementar la eficiencia del uso de los combustibles tradicionales.
- Ofrecer una adecuada política de precios, previo análisis de subsidios e impuestos al consumo, ya que muchos de ellos surgieron para otros fines diferentes a la conservación y algunos casos hasta pueden ser inconvenientes.
- Contar con legislación adecuada, sobre todo, en lo referente a la regulación.

Un tratamiento especial requiere el alumbrado público, para el cual se aplicaron distintas técnicas a fin de lograr una mayor eficiencia, por ej. la utilización de lámparas de sodio de alta presión (color amarillo) que significa

un ahorro importante y muy rentable, pero el reemplazo y extensión del sistema implica un costo elevadísimo, cercano a los 400 millones; destacando, sin embargo, que gran parte de las inversiones para la expansión se pueden financiar con ahorros en el sistema actual de alumbrado.

Es importante mencionar, que en nuestro país a través de la Dirección de Uso Racional de la Energía se puso en marcha un proyecto demostrativo con la ayuda de la Unión Europea en la ciudad de Gualeguaychú - Entre Ríos - para evaluar aspectos técnicos de un sistema de telegestión del alumbrado público.

Los obstáculos más relevantes que dificultan la implementación de sistemas eficientes de alumbrado público son las siguientes:

- Morosidad en el cobro de las tasas municipales, que en algunos casos llega al 50%.

- Falta de acceso al capital por parte de las Comunas.

Entre las posibles soluciones que se han propuesto podemos señalar:

- Cobro por servicio de alumbrado público a través de las facturas eléctricas a los usuarios.

- El servicio de alumbrado puede ser provisto directamente por la empresa distribuidora de energía eléctrica o por una empresa de servicios energéticos.

- Buscar mecanismos que incentiven y fomenten las inversiones en eficiencia.

El problema en nuestro país no es técnico, ni económico, sino financiero e institucional, ya que la actividad privada puede acceder a líneas de crédito del BID y el Banco Mundial para llevar adelante proyectos tendientes a lograr un uso eficiente de la energía en lo referente a alumbrado público.

La Secretaría de Energía ha realizado estudios con empresas de distribución de energía a fin de ofrecer mecanismos alternativos de financiamiento para obtener mejoras en ese sector y tratar de trasladar estas experiencias a los municipios del interior del país.

La iluminación residencial representa el 30% del consumo del sector. A efectos de lograr una mayor y mejor eficiencia y a la vez un ahorro se ha propiciado el uso intensivo por las lámparas de bajo consumo (fluorescentes compactas) que consumen 4 a 5 veces menos energía y tienen una vida útil de 8 a 10 veces más que las comunes (incandescentes).

Esta demanda, requiere la expansión del sistema de transporte y distribución para abastecer el crecimiento de dicha demanda, La coincidencia de los intereses de los usuarios, las empresas distribuidoras de energía y los fabricantes de lámparas ofrece excelentes oportunidades de colaboración. Entre ellas se encuentran la financiación de las lámparas, aumento de la demanda, rentabilidad en la fabricación, creación de puestos de trabajo y aumento potencial del ahorro debido a la disminución en los precios de las lámparas eficientes. Todo esto, demuestra las potenciales sinergias entre beneficio económico particular (ahorro, optimización lumínica y ganancias de la empresa eléctrica), con beneficios sociales (generación de empleos, reducción de contaminación etc.).[139]

Con respecto a las empresas distribuidoras de energía eléctrica tienen obligación de satisfacer la demanda en todo momento, lo que hace imprescindible la expansión del sistema de distribución y comprometer las inversiones en las mismas. El sector de los servicios, que comprende a edificios comerciales y públicos, representa un universo muy diverso de usuarios, el potencial de ahorro, aún no ha sido cuantificado. En este sector los usuarios no cuentan con personal propio para el gerenciamiento de la demanda energética; por lo tanto, las empresas especializadas pueden jugar un papel preponderante, en cuanto a la ampliación de las oportunidades de libre contratación en el mercado.

Sin duda, la revolución industrial, puede considerarse una revolución energética. En lo relativo a las distintas fuentes energía, la evolución ha sido muy notable. Hacia la segunda mitad del siglo XIX, la principal fuente de energía era la biomasa (principalmente la leña), que es desplazada por el carbón a partir del año 1880, el que a su vez es desplazado por el petróleo en la década de 1960, cuyo predominio llega hasta 1973, en que se produce el primer shock. Luego de ese año las principales tendencias en materia energética son: retracción en la participación del petróleo, crecimiento del carbón y fuerte crecimiento del gas natural y de la electricidad de origen nuclear. Con respecto a nuestro país, hay una variada oferta de fuentes de energía, cuya distribución no es pareja en el territorio nacional y en su mayoría se ubican lejos de los centros de consumo.

La Patagonia, es la región que más se destaca por sus recursos energéticos, que incluye petróleo, gas natural, carbón mineral e hidroelectricidad; la región de Cuyo posee hidrocarburos, y en la Mesopotamia se ubican las centrales hidroeléctricas binacionales de Yaciretá y Salto Grande.[140]

El consumo de energía en nuestro país ha tenido un crecimiento constante y ascendente. Entre l989 y l994 la electricidad facturada creció a una tasa promedio anual del 6,5%. A partir de la década de los 80, se incrementa considerablemente el consumo eléctrico, producto de las grandes obras, como el complejo Chocón – Cerros Colorados, y las ya mencionadas,

[139] INFORME DE LA SECRETARIA DE ENERGÍA, Bs.As., 1998
[140] Ibid.

Salto Grande y Yaciretá.

El hecho de mayor trascendencia, en los últimos años, es sin duda la privatización de las empresas de energía eléctrica, y la consecuencia de la reestructuración del mercado eléctrico. Entre l991 y 1994, el incremento de la energía facturada fue de 24,5%, resultado de las privatizaciones, que es la regularización de los usuarios que utilizaban la energía de manera ilegal, principalmente en Capital Federal y Gran Buenos Aires. [141]

Las mayores posibilidades para elevar la eficiencia radican en los principales sectores de consumo de energía, como la industria y el transporte, como así también, invertir en tecnología a fin de mejorar procedimientos; en capacitación y en la instalación de dispositivos que ahorren energía y que todo tienda a lograr economías considerables.[142]

Esta eficiencia en el uso de la energía significa utilizar cada fuente de tal modo que se aumente el valor de la producción y disminuya el desperdicio en cada actividad. Esto implica también la necesidad de establecer prioridades entre los distintos usos de la energía, por ejemplo las actividades industriales en oposición a las comerciales o domésticas y asegurar que las medidas gubernamentales sean consecuentes con las prioridades fijadas.[143]

Se podrían alcanzar considerables beneficios en cuanto al ahorro de energía disponiendo de un amplio programa de administración de la demanda destinado a acrecentar la eficiencia en la utilización de la misma. Quizás, el campo más propicio para detener el crecimiento de la demanda energética sea el industrial, que es un sector que demanda una cantidad importante de energía eléctrica y de combustibles minerales, principalmente por medio de la planificación del desarrollo industrial y el mejoramiento técnico de los procesos.

El uso eficiente de la energía, protege los recursos naturales no renovables, disminuye el impacto ambiental y no contribuye al aumento del efecto invernadero, colaborando con el ahorro en dinero para el país y para cada familia.

Se ha generado un creciente consenso respecto a que la eficiencia energética, permite proveer más servicios a sus usuarios, mejora la productividad de la economía y por lo tanto la competitividad internacional. La experiencia ha demostrado que la incorporación de tecnologías eléctricamente eficientes, disponibles comercialmente, permiten un ahorro del 10 al 20% del consumo de las empresas, viviendas particulares, servicios, obteniendo altas tasas de rentabilidad o disminución de los gastos de energía, sin alterar la calidad, asimismo ha permitido generar una capacidad adicional para satisfacer la expansión de la demanda, mejorar la

[141] Ibid.
[142] BANCO MUNDIAL, Op.cit. pág.11
[143] Ibid, pág. 59

seguridad y reducir el costo del abastecimiento eléctrico, entre otros beneficios. [144]

En las economías latinoamericanas la demanda de energía ha ido aumentando en forma intensa y teniendo presente que la oferta representa un papel estratégico, es indispensable una política dinámica a fin de acelerar la tasa de crecimiento económico. [145]

La energía que utiliza la población como bien final, está fundamentalmente relacionada con sus posibilidades de adquirirla, es decir con el nivel de ingreso medio que posee y que dará como resultado el nivel de vida de los habitantes.

El consumo de energía como factor de producción ha tenido un crecimiento vertiginoso en los países latino-americanos y en nuestro país, señalando entre los principales factores los siguientes:

- Creciente industrialización lo que implica mayor consumo de energía.

- Desequilibrio entre áreas de producción y consumo.

Teóricamente, la energía es abundante como recurso general, (luz solar, la geotermia, el carbón, los hidrocarburos, entre otros), por lo cual no deberían existir inconvenientes, no obstante el problema existe porque el hombre fomentó un sistema económico basado en uno de los recursos más escasos como los hidrocarburos, que por sus características fósiles son no renovables y en consecuencia agotables, y su costo se incrementará en la medida en que se transformen en más escasos. [146]

Nuestro país frente a la crisis energética mundial, se encuentra en una posición intermedia, si bien no ha desarrollado dinámicamente sus potencialidades, posee aún grandes riquezas sin explotar. Los escollos técnicos, económicos-financieros y políticos no han permitido contribuir al despegue del sistema energético, no se ha encontrado aún una línea de acción que contemple la alternatividad de los recursos, las inversiones racionales, una planificación acorde a las necesidades futuras basadas sobre el crecimiento poblacional y la inserción en un mercado internacional y que además no provoque daños ambientales.[147]

La energía es de fundamental importancia en la economía de una nación, por lo que podemos afirmar que los programas energéticos adquieren una dimensión política.[148]

La necesidad de establecer una política orgánica, permitiría el

[144] UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL, Op.cit, págs.103/104
[145] NACIONES UNIDAS, Op.cit., pág. 3 / 4
[146] UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL, Op,cit.,pags. 74/75.
[147] Ibid, pág. 103
[148] PATZ, Wolfgang, “Electricidad Solar”,UNESCO, Barcelona, 1980, pág.37

desarrollo de una serie de principios que responden a las siguientes consideraciones:

- La energía es fundamental para el desarrollo de la producción de un país y para mejorar la calidad de vida de la población.

- La posibilidad de sustitución que ofrecen las distintas fuentes de energía permite un mejor aprovechamiento de recursos naturales y financieros.

- La falta de políticas coherentes conllevan al uso ineficiente de los recursos.

Los factores que deberían merituarse cuando se modela una acción tendiente a fijar una política, aunque no estén enunciados en modo exhautivo, son los siguientes:

- ✓ Análisis de la evolución del consumo de las distintas formas de energía.

- ✓ Proyección de la demanda futura y composición óptima de esa demanda.

- ✓ Conocimiento técnico de las posibilidades y cantidades de desarrollo de las diferentes fuentes.

- ✓ Estudio de los rendimientos en la extracción y utilización de los combustibles, plantas y procesos.

- ✓ Elaboración de proyectos y formación de profesionales y técnicos.

- ✓ Desarrollo de las diferentes fuentes energéticas acorde a sus usos específicos.

- ✓ Análisis de precios y costos.

- ✓ Legislación integral y creación de organismos encargados de la administración.

- ✓ Estudios a fin de encaminar el consumo en forma más eficiente y conveniente en relación a la economía y tendientes a la preservación del entorno.

- ✓ Utilización más racional de la energía en los distintos sectores de consumo.

Por su parte Patz, propone para una política de energía a largo plazo los siguientes criterios:

- ♦ Independencia del abastecimiento extranjero (la producción de energía interior permite cesar con la dependencia de las importaciones, lo que implica vulnerabilidad económica y desajustes en la balanza de pago)

- Perspectivas de precios aceptables.

- Polución mínima y mejora en la calidad de vida

- Comodidad para el transporte.

Muchos usuarios comienzan a cobrar conciencia energética, pero les hace falta la adecuada información para adoptar decisiones inteligentes tendientes a economizar energía; es preciso satisfacer las demandas de los consumidores dentro de los límites de la capacidad de producción sin generar una destructiva contaminación.

El uso racional de la energía tiene sentido debido a una serie de razones tales como: mantener bajo los costos de los consumidores, ejercer un efecto positivo en el medio ambiente, prolongar la seguridad de suministro de los recursos energéticos naturales limitados.

El uso racional de la energía no es tan solo una cuestión de un uso prudente por parte del usuario, sino que también depende de distintos aspectos como:

- Selección de la fuente correcta de energía.

- Diseño adecuado de los medios de producción.

- Transformación y transporte de energía final.

La promoción de la eficiencia energética trae aparejada la obtención de un desarrollo sostenible con aplicación de tecnologías menos contaminantes, que minimizan los pasivos ambientales para las generaciones presentes y futuras.

En lo que respecta a Argentina, en 1998 se solicitó un informe a ECOENERGIA por el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y la Secretaría de Energía de la República Argentina (SE), contemplado dentro de un conjunto de actividades de asistencia técnica correspondiente al Programa de "**Mercados Sostenibles para Energía Sostenible"**

Este programa tiene por finalidad la promoción del uso eficiente de energía en los reestructurados mercados energéticos de Latinoamérica. El concepto de "**energía sostenible"** abarca mejoras en la eficiencia en los usos finales, cogeneración, instalación de fuentes menos contaminantes, infraestructura y sistemas de transportes más limpios; pero en lo que respecta al caso argentino sólo se realizó el análisis a los rubros de eficiencia energética y cogeneración y el tema seleccionado fue la prestación de los servicios energéticos para tres sectores: alumbrado público, iluminación residencial y grandes usuarios (industriales y comerciantes).

El diagnóstico se efectuó a través de un estudio del mercado de

grandes consumidores de gas natural y electricidad a fin de poder identificar oportunidades potenciales para el desarrollo de energías sostenibles y facilitar un mercado competitivo de servicios energéticos. Los resultados fueron los siguientes:

- Competitividad creciente, generalizada en el mercado eléctrico e incipiente en la industria petrolera y gasífera.

- Integración vertical del gas natural y la electricidad que ha dado lugar a la aparición de un mercado de BTU (con un "upstream" gasífero y un "downstream eléctrico que se complementan y condicionan en forma recíproca, en materia de precios y seguridad de abastecimiento).

- Integración regional con países limítrofes, Chile y Brasil, con una creciente complementariedad de Argentina y Bolivia en el mercado energético del sur.

En este contexto, el desarrollo de energías sustentables, tales como cogeneración, eficiencia energética y fuentes renovables menos contaminantes, está supeditada al imperativo de la competitividad de corto plazo y por las oportunidades de negocios que se presenten.

La preocupación por la calidad y el impacto ambiental de los servicios energéticos creciente, consecuencia del proceso de desregulación y privatización en lo que primó la competencia, ha comenzado a ser tema de preocupación y de exigir el cumplimiento de determinados requisitos, a fin de disminuir los efectos nocivos en el ambiente.

Posteriormente, el informe enumera los beneficios y obstáculos que posee el desarrollo de estas energías sostenibles,. Con respecto a la cogeneración, en la República Argentina, constituye una promisoria oportunidad de negocios y lo beneficios alcanzan no sólo a los grandes usuarios, sin también a diversos consumidores del sector terciario como hoteles, comercios, hospitales, centros deportivos, supermercados, bancos y edificios públicos.

También se benefician los productores y distribuidores gasíferos ya que la cogeneración se traduce en una demanda incremental de gas natural. (resumen ejecutivo sobre Mercados Sostenibles para Energía Sostenible)

A efectos de lograr un mejor uso de la energía se está propulsando la producción simultánea de energía eléctrica y calor a partir de una fuente energética. A la fecha se han realizado diversos diagnóstico en los sectores industriales y de servicios.

El término cogeneración se aplica a los procesos en el que se produce y utiliza calor y electricidad conjunta y simultáneamente; estos procesos se estructuran sobre el uso de fuentes primarias de calor para

generar electricidad, aprovechando luego el calor residual de la generación eléctrica para su aplicación directa.[149]

Por medio de este sistema, la industria quema el combustible para generar energía eléctrica, utilizando el calor desechado en esta etapa para suministrar vapor y otras demandas de calor en la industria. El resultado es un importante ahorro económico. Los sectores industriales que concentran la mayor parte del potencial de cogeneración son: la química y petroquímica, textil, ladrillo y cerámica, celulosa y papel, siderurgia, refinación de petróleo.

Los principales obstáculos que presenta el desarrollo de la cogeneración son:

- Bajo precio de la energía en el Mercado eléctrico mayorista, frente a costos elevados de inversión.

- Ausencia de regulación específica, solo se mencionan dentro del marco regulatorio general del mercado eléctrico en la Ley 24.065 y Resoluciones de la Secretaría de Energía (SE) n° 61/92 y 322/93. En el marco regulatorio vigente, existe un vacío legal en cuanto a los denominados "costos variables de la cogeneración y el tratamiento de las ventas de excedentes de energía (mercado spot vs contratos a término), por tal motivo los generadores no pueden adquirir directamente excedentes industriales de energía, sino a través del mercado spot.

- Falta de incentivos fiscales y/o financieros, en un marco de elevado costo del capital y poco interés de la banca comercial, que además no tiene en cuenta las características de los proyectos de inversión.

El uso racional de la energía (URE), aun constituye una oportunidad incierta en nuestro país, y que dependerá de la evolución de los precios energéticos y de las modalidades de financiamiento; sin embargo el interés es cada vez mayor y no solo por parte de los grandes usuarios, sino también son beneficiarios potenciales el sector residencial, terciario, de transporte, agrícola, pequeñas industrias (PYMES) y alumbrado público. Entre los inconvenientes que se presentan se pueden mencionar los siguientes:

- Aspectos culturales que impiden tomar conciencia de un modo más amplio por parte de la sociedad sobre la importancia y necesidad de la eficiencia energética, como así, también el desconocimiento generalizado respecto a técnicas de ahorro energético y de las "externalidades" del uso de la energía.

- Bajo precio de la energía, que desincentiva los esfuerzos de reducción de costos de procesos.

- Baja rentabilidad de la gran mayoría del proyecto de URE. Se da

[149] RESUMEN DE LA SECRETARIA DE ENERGIA, Aspectos Sectoriales, 1998.

prioridad a inversiones en el proceso productivo, desalentando así, las destinadas al uso racional.

- Ausencia de regulación; a la fecha no ha adquirido rango legislativo y social, sólo algunos intentos aislados.

- Falta de incentivos fiscales y/o financieros, con elevado costo del capital y poca credibilidad de la banca comercial que no comprende los fundamentos técnico-económicos del negocio del URE, ni los alcances beneficiosos para todos los habitantes y el ambiente. (Resumen de la Secretaría de Energía de la Nación).

Se planteó la posibilidad de crear un **mercado de servicios energéticos** que beneficiaría a las Empresas de Servicios Energéticos (ESCOs) y a los comercializadores pero solamente si se efectuarán controles en determinados factores:

- ✓ Continuidad de la ampliación de la escala de mercado, a través de la integración regional.
- ✓ Demostración que los intermediarios pueden colaborar en la reducción de costos y precios energéticos y/o agregar valor a los servicios "convencionales".
- ✓ Seguridad de que estas empresas y los comercializadores no son una amenaza competitiva de los proveedores convencionales, sino que pueden realizar actividades complementarias, por medio de diferentes modos de asociación.
- ✓ Análisis y posibilidad de suprimir restricciones regulatorias.

Los agentes financieros privados y sobre todo la banca comercial, son escépticos y demuestran poco interés en estos emprendimientos, por lo cual se puede concluir que en el mercado energético argentino:

a) el concepto ESCO, se lo utiliza para afrontar la preocupación creciente por la calidad y el impacto que produce el uso de la energía

b) A fin de incentivar el desarrollo de este tipo de servicios, es posible intentar acciones de promoción compatibles con la estructura de mercado, tales como:

(1) "Agregación de demanda" (previa flexibilización de restricciones regulatorias)

(2) Programas de cooperación entre sector público y privado, a fin de promover la eficiencia.

(3) Préstamos para la modernización tecnológica.

(4) Elaboración y difusión de información sobre medidas en el uso de energías sostenibles.

Con respecto a la promoción de las energías sostenibles se mencionan como recomendaciones referidas a aspectos institucionales, regulatorios, financieros y comerciales, las siguientes:

Aspectos institucionales

Creación de un ámbito de coordinación entre sectores público y privado involucrados en temas de URE e impacto ambiental.

Aspectos regulatorios

- ✓ Consideración por parte de la Secretaría de Energía sobre la creación de la figura del agente y participante del mercado eléctrico en respuesta a las propuestas sobre "agregación de demandas".

- ✓ La sanción de normas específicas en materia de cogeneración, URE, emisiones, calidad, y otros.

- ✓ Adecuación de la normativa vigente para flexibilización de requerimiento regulatorios relativos a habilitaciones comerciales, necesario para los comercializadores.

Aspectos financieros

- ✓ Mayor aprovechamiento de créditos del sector público para los procesos de modernización industrial.

- ✓ Sugerencia a las provincias para que se incorporen criterios de eficiencia energética y preservación ambiental en el marco del Consejo Federal de la Energía Eléctrica (CFEE), a fin de obtener subsidios del Fondo de Compensación Tarifaria.

Aspectos comerciales

- ✓ Difundir información sobre oportunidades de negocios de energías sostenibles.

- ✓ Acrecentar el papel que les corresponde a las asociaciones de proveedores y consumidores energéticos como impulsadores de los eventuales procesos de "agregación de demandas".

- ✓ Prescindir del sector público en la fijación de precios de energías sostenibles, conjuntamente con la reglamentación y tarifas de las "externalidades".

- ✓ Desarrollar proyectos de demostración, sobre todo para actividades de ECOs.

- ✓ Análisis de costos de procesos, en función de la competitividad

de los precios energéticos, a fin de poder identificar nichos de ahorro derivados de eventuales costos de oportunidad.

Los proveedores "convencionales", generadores, distribuidores y comercializadores muestran actitudes distintas sobre la eventual prestación de servicios energéticos adicionales, en tanto que las compañías de ingeniería y fabricantes de equipos si poseen una amplia predisposición para participar en estos mercados, ya sea por sí solos o con alianzas estratégicas con ESCOs o comercializadores, en la medida que surjan canales de venta adicionales. Por su parte el sector público dispone de programas de financiamiento, que una vez conocidos su alcance, serán de sumo interés para los grandes usuarios.

A modo de conclusión, se debe tener presente que la demanda de energía continuará creciendo, más allá de las medidas que se adopten para conservarla y cada vez es más imperiosa la necesidad de buscar alternativas energéticas, es así que la electricidad proveniente de la energía nuclear es capaz de satisfacer grandes demandas de consumo, aunque a la fecha existe resistencia a su utilización por razones ambientales, políticas y económicas, hay abundantes reservas de carbón y gas natural pero a partir del S. XXI, la energía solar comenzara a tener gran importancia.[150]

En tanto el hombre no logre encontrar fuentes alternativas de energía económicamente viables, el futuro de su entorno está seriamente comprometido.

Las energías renovables, o fuentes no convencionales también llamadas no tradicionales, presentan en los países con menor desarrollo perspectivas muy prometedoras y por lo tanto deberán ocupar un lugar muy importante en aras de lograr un mejor rendimiento de todos los recursos y también en lo atinente a la preservación y conservación de nuestro hábitat.

Hay afortunadamente formas de energía inagotable que durarán tanto como la tierra misma, la energía solar, la geotérmica y quizás la más prometedora, desde el punto de vista de la abundancia de los recursos es el átomo, cuya fisión puede producir grandes cantidades de energía. En el núcleo del átomo se halla encerrada esa gran energía que al liberarse se obtiene energía nuclear; siendo quizás, de las fuentes no convencionales, la más utilizada. Se la utiliza para generar electricidad, en el transporte, en medicina, genética, lucha contra insectos, en la industria entre otros.

Por su parte, la energía solar parecería ser la más eficiente y económica ya sea por su ilimitada accesibilidad y por la falta de características contaminantes. En un sentido amplio Energía Solar es un concepto comprensivo de todas las fuentes de energía derivadas de la radiación solar. Es un recurso renovable, que se puede usar en su estado

[150] EVANS, Douglas, "Política Energética de Occidente", Editorial Troquel S.A.,Bs.As.,1978, pág.194/196.

natural.

En conjunto con las anteriormente mencionadas, la energía térmica, la hidroeléctrica, la eólica y diversas aplicaciones de las tecnologías en materia de biomasa y biogas, pueden satisfacer una gran variedad de requerimientos de energía.

En lo que se refiere a Argentina, es importante destacar que debido a significativos adelantos tecnológicos que han redundado en disminución de costos y mejores rendimientos, la oportunidad para el desarrollo de energías sostenibles como la eólica (en especial en sistemas eléctricos aislados) y la solar (abastecimiento eléctrico en zonas rurales, sistemas de comunicación, protección anticorrosiva en yacimientos y conductos etc.), cada vez es más creciente.(Informe sobre “Mercados sostenibles”).

Respecto al consumo de energías convencionales, será necesario buscar opciones más limpias y eficientes para dinamizar el desarrollo sostenible, como así también fomentar una profunda conciencia sobre el uso eficiente, a través de estrategias que deriven en una mayor efectividad energética y de este modo establecer una cultura permanente sobre el tema.

Es preciso contar con un marco institucional, disposiciones legales, normas técnicas y esquemas regulatorios adecuados; programas de racionalización, calidad y productividad del sector energético, tendientes a la obtención de beneficios económicos, pero también, con un impacto positivo sobre el medio ambiente.

Los cambios que se han sucedido en Europa Central y en Oriente, revelaron que las mayores reservas energéticas mundiales han sido utilizadas de modo ineficiente; por lo que se hace imperiosa la necesidad de buscar soluciones rápidas para limitar y controlar su impacto.

En la Unión Europea se constituyeron los THERMIE, programas destinados a la promoción de las tecnologías energéticas compatibles con el medio ambiente, con la intención de limitar y controlar las lluvias ácidas y las emisiones de gases del efecto invernadero lo que hace imprescindible resolver los problemas energéticos. Es también necesario desarrollar tecnologías alternativas más eficientes, fomentar una mayor seguridad de abastecimiento energético y promover políticas comunitarias, aplicando conceptos de subsidiariedad.

Este programa se desarrolla en tres niveles: ayuda a proyectos innovadores y de difusión; acompañamiento para fomentar la aplicación y penetración en el mercado de tecnologías energéticas innovadoras y coordinación de las actividades tecnológicas en el campo de la energía.

En 1.986 la Comunidad fijó sus objetivos energéticos con el fin de mejorar la seguridad de abastecimiento y reducir los riesgos de fluctuaciones bruscas en el precio de la energía, esto supone que se deben desarrollar

recursos en condiciones económicas satisfactorias, sustituir combustibles (cambiar el uso del petróleo por gas natural), desarrollar técnicas destinadas a mejorar la combustión del carbón.

Otro aspecto muy importante de la energía, es su papel preponderante en el desarrollo de regiones más atrasadas, por lo que su precio debe ser accesible y razonable.

El abastecimiento de la Unión Europea depende en un 85% de los combustibles fósiles, que son los principales causantes de la contaminación ambiental, por lo que se decidió la creación de una red de Organizaciones para la promoción de Tecnologías Energéticas menos contaminantes (OPET).[151]

Es de destacar también, el Plan de Ahorro y Eficiencia Energética llevado a cabo en España por el período 1991-2000 que configura un conjunto de medidas tendientes a lograr una utilización más racional de la energía a través de distintos caminos, ya sea actuando sobre la demanda, a fin de asegurar un menor consumo para los mismos niveles de actividad económica y bienestar o fomentando y promocionando nuevas modalidades de oferta de energía como cogeneración y energías no tradicionales y así obtener autoabastecimiento, eficiencia, preservación del medio ambiente y mejorar la competitividad empresarial.

Los motivos que han obligado a estos planes de ahorro son los siguientes:

- Escasa dotación de recursos energéticos, principalmente del petróleo.

- Exigencias medioambientales en la medida que la producción y consumo de energía constituyen una de las principales causas de contaminación atmosférica, "efecto invernadero", por lo que efectuar una utilización eficiente de la energía es sobre todo una obligación.

- Competitividad industrial que deberá ser cada vez más limpia, por lo que exigirá nuevos desarrollos tecnológicos que a su vez, redundará en un mejoramiento de las condiciones económicas y abaratará las inversiones.

Lo que se pretende es lograr un ahorro en el consumo final, una oferta consolidada de energías renovables y un ahorro de energía primaria, producto de sistemas de cogeneración (Plan de ahorro y Eficiencia Energética 1991-2000 p.179/182). [152]

Frente a esta situación, la que cada vez, es más acuciante en cuanto al uso inadecuado de las fuentes energéticas, que provoca además del

[151] Informe Anual Thermie 1991-92, "Tecnolgías energéticas para nuestro medio ambiente". Comisión de las Comunidades Europeas. Págs. 8/13

[152] Plan de Ahorro y eficiencia energética 1991-2000 "Estrategias para el uso eficaz de la energía y la utilización de energías renovables", págs. 179/182

deterioro del ambiente, el agotamiento de los recursos no renovables, se hace preciso, hacer un uso eficiente de las mismas, es decir, lograr el mayor rendimiento y el menor grado de gasto o derroche, en conclusión, consumir la energía solo cuando es necesario.

Se requiere también una política integradora que propicie un mejor conocimiento de los potenciales energéticos, un financiamiento adecuado y tenga presente la relación permanente y dinámica con las distintas fases del proceso económico, ya que enfrentar los problemas de la energía de un modo inorgánico, sin vinculación con la economía es perjudicar sus intereses y comprometer su éxito.

8.2 CUMPLIMIENTO DE LOS COMPROMISOS INTERNACIONALES AMBIENTALES

Cuando fueron creados los distintos subgrupos de trabajo dentro de la estructura institucional del Mercosur, no fue creado ninguno específicamente referido al medio ambiente. Si bien, los distintos subgrupos de trabajo trataron la cuestión ambiental, lo hicieron siempre que se relacionara específicamente con el ámbito de trabajo del mismo.

No obstante, ese tratamiento sectorizado del medio ambiente fue superado a partir de la segunda cumbre presidencial del Mercosur (Las Leñas, julio de 1992), cuando se resolvió crear una Reunión Especializada en Medio Ambiente, REMA. La REMA fue creada por decisión 1 del CMC el 26/6/1992. Llevaba adelante reuniones periódicas sin un cronograma rígido. La REMA no tenía oficinas y podía deliberar dentro del territorio de cualquier Estado Parte. Compuesta por cuatro representantes principales y cuatro alternos de cada Estado Miembro, que la presidían en forma rotativa. Las recomendaciones de la REMA no eran vinculantes, a menos que fuesen aprobadas por una resolución del GMC.

Los representantes argentinos ante la REMA coordinaban su participación en la misma en sus oficinas ubicadas en la sede de la Secretaría de Recursos Naturales y Desarrollo Sustentable.[153]

La REMA tenía como objetivo: “promover el desarrollo sustentable para la protección del medio ambiente y de la subregión del Mercosur y al mismo tiempo crear condiciones ecuánimes de competitividad en el ámbito del mismo y de los productos oriundos de esta subregión. Su función era definir conceptos y términos objetivando la identificación de los instrumentos más adecuados para alcanzar los objetivos pautados.” Pretendía también formular y proponer directrices básicas para políticas ambientales visualizando una futura gestión integral del medio ambiente de la región.

El trabajo de la REMA se centró en la detección de las asimetrías políticas y legislativas que podían afectar el proceso de integración y la competitividad de los Estados miembros, identificación de los intereses

[153] REVISTA NOVEDADES N°1, 1°/5/97

comunes en materia ambiental de los países miembros, evaluación de los aspectos ambientales de proyectos conjuntos.

Es importante mencionar que a través de la Resolución 53/93 del GMC, se adoptó el "Código de Conducta Regional para la Introducción y Liberación al Medio Ambiente de Agentes de Control Biológico" y se solicitó a los Servicios Nacionales de Sanidad Vegetal de los respectivos Estados Parte, la formulación de una propuesta para el MERCOSUR de legislación armonizada para la introducción y liberación al medio ambiente de agentes de control biológico, sobre la base del Código de Conducta antes mencionado, entre otros, se tuvo en cuenta la Recomendación 14/93 del Subgrupo de Trabajo Nº8 "Política Agrícola".

Esta Resolución (53/93), en Argentina, está en proceso de implementación, en la República Oriental del Uruguay, se aprobó por Decreto Nº 15.000 del 4 de octubre de 1996 y en Brasil, cuenta con la firma del Ministro de Medio Ambiente.

Las restricciones no arancelarias constituyeron un tema central en las negociaciones de la REMA. Con relación a la resolución 62/93 del Grupo Mercado Común, que propone un cronograma de eliminación de las restricciones no arancelarias (RNA), entre las que se encuentra la desprotección ambiental, se aprobó la propuesta argentina en cuanto a la imposibilidad de eliminación de las restricciones no arancelarias, considerándose que el término eliminación debiera asimilarse al de armonización, en cuanto el Tratado de Montevideo suscripto en 1980 establece que ninguna disposición del presente Tratado será interpretada como impedimento para la adopción y cumplimiento de medidas destinadas, entre otras, a la protección de la vida y salud de las personas, los animales y los vegetales." [154] Respecto de las restricciones no arancelarias, el grupo recomienda que los países miembro, no pueden asumir una reducción de la protección ambiental ya incorporada a sus legislaciones.

En su tercera reunión, realizada en Brasilia, fue aprobado el documento "Directrices básicas en Materia de Política Ambiental". Tal documento fue posteriormente aprobado por el Grupo Mercado Común, con la resolución 10/94.

Directrices Básicas en Materia de Política Ambiental:

1- Asegurar la armonización de la legislación ambiental entre los Estados Parte del Tratado de Asunción, entendiéndose que armonizar no implica el establecimiento de una legislación única. Para los fines de un análisis comparativo de legislaciones serán consideradas tanto las normas vigentes como su real aplicación. En caso de lagunas en las legislaciones ambientales, será promovida la adopción de normas que consideren adecuadamente los

[154] DEVIA, Leila, "La política ambiental en el marco del Tratado de Asunción" en "Mercosur y Medio Ambiente", Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1996, 28 pag.

aspectos ambientales implicados y aseguren condiciones ecuánimes de competitividad en el Mercosur.

2- Asegurar condiciones ecuánimes de competitividad entre los Estados Parte por la inclusión del costo ambiental en el análisis de la estructura de costo total de cualquier proceso productivo.

3- Garantizar la adopción de prácticas no degradantes del medio ambiente en los procesos que utilizan los recursos naturales.

4- Asegurar la adopción del manejo sustentable en el aprovechamiento de los recursos naturales renovables a fin de garantizar su utilización futura.

5- Asegurar la minimización y/o eliminación de la descarga de contaminantes a partir del desarrollo y adopción de tecnologías apropiadas, tecnologías limpias y de reciclaje, y del tratamiento adecuado de los residuos sólidos, líquidos y gaseosos.

6- Asegurar el menor grado de deterioro ambiental en los procesos productivos y en los productos de intercambio, teniendo en cuenta la integración regional en el ámbito del Mercosur.

7- Asegurar la concertación de las acciones objetivando la armonización de procedimientos legales y/o institucionales para la licencia/habilitación ambiental, y la realización de los respectivos monitoreos de las actividades que puedan generar impactos ambientales en ecosistemas compartidos.

8- Estimular la coordinación de criterios ambientales comunes para la negociación e implementación de los actos internacionales de incidencia prioritaria en el proceso de integración.

9- Promover el fortalecimiento de las instituciones para una gestión ambientalmente sustentable mediante el aumento de la información sustantiva para la toma de decisiones, el mejoramiento de la capacidad de evaluación; y el perfeccionamiento de las instituciones de educación. , capacitación e investigación.

10- Garantizar que las actividades relacionadas al desarrollo del turismo entre los Estados Parte, consideren los principios y normas que aseguren el equilibrio ambiental.

Esta resolución (10/94), no necesita adopción de medidas legales para la internalización de la misma por cada país.

Se estableció la necesidad de implementar un procedimiento adecuado respecto del texto propuesto para el artículo 129, ítem 3, del código Aduanero del Mercosur, que dice: "las mercaderías introducidas en territorio aduanero, que por su naturaleza pongan en peligro la seguridad pública, la salud, y la vida de las personas, de animales y vegetales, o el medio ambiente, podrán

ser sumariamente destruidas por la autoridad aduanera". Se propusieron modificaciones a esta norma del Código Aduanero del Mercosur, en lo referido a la destrucción sumarial, proponiendo la intervención de la autoridad ambiental competente a la cual se deberá notificar esta situación. Estas fueron algunas de las cuestiones tratadas por la REMA.

Ahora bien, por resolución Mercosur/GMC/38/95 sobre pautas negociadoras de los subgrupos de trabajo, reuniones especializadas y grupos ad-hoc se convirtió a la REMA en el Subgrupo N° 6, "Medio Ambiente". Las tareas prioritarias y plazos establecidos son:

1) Restricciones no arancelarias:

a) Definición: analizar las restricciones y medidas no arancelarias que tengan relación con la temática ambiental y elaborar la propuesta de armonización o eliminación de tales medidas y restricciones. El proceso de armonización o eliminación abarca tanto la compatibilización como el mantenimiento de restricciones y medidas no arancelarias, cuando éstas resulten justificas adecuadamente en tanto constituyen medidas y restricciones de protección al medio ambiente.

b) Justificación: la consolidación de la unión aduanera implica el proceso de eliminación y/o armonización de las restricciones no arancelarias. Como parte de esas restricciones resultan de instrumentos jurídicos ambientales es fundamental que el SGT N° 6 concluya la tarea de evaluación, iniciada por la Reunión Especializada de Medio Ambiente (REMA) a fin de completar su análisis y elevar su propuesta terminada al GMC. Resulta asimismo necesario realizar un seguimiento de las tareas del Comité Técnico N° 8, encargado de identificar nuevas restricciones no arancelarias.

c) Medios necesarios para su ejecución: los ministerios de Medio Ambiente y otras áreas competentes del gobierno, así como recursos provenientes de la cooperación internacional.

d) Plazo: 1) RNA: ya identificadas en el Anexo de la Decisión N° 3/94

e) CMC: Junio/96

f) Acción permanente, conforme a la dinámica del proceso de integración.

2) Competitividad y Medio Ambiente

a) Definición: contribuir para establecer en materia ambiental condiciones de adecuada competitividad entre los Estados Partes y entre éstos y terceros países y/o esquemas de integración regional. Promover estudios que atiendan la valoración e inclusión del costo ambiental en el costo total del proceso productivo, de modo que permita condiciones ecuánimes de protección ambiental y competitividad.

b) Justificación: la tendencia mundial en materia ambiental, y sus resultados en términos de medidas de protección ambiental pueden afectar las ventajas comparativas de algunos países, creando barreras para el acceso en ciertos mercados o que alteran su competitividad por la elevación de los costos de producción. El principal impacto socio-económico resultante de un conjunto de restricciones ambientales es la posibilidad de incremento de los precios relativos de los productos. Así, han de inducirse cambios estructurales en los procesos productivos de los Estados Partes, que al mismo tiempo atienda las necesidades de control ambiental y aseguren competitividad.

c) Medios necesarios para su ejecución: los ministerios de Medio Ambiente y otras áreas competentes del gobierno, así como otra fuente de recursos de la Cooperación Internacional.

d) Plazo: Diciembre/97

3) Normas Internacionales -ISO 14.000

a) Definición: acompañar el proceso de elaboración, discusión, definición e implementación de la serie ISO 14.000 - Gestión Ambiental, y analizar los impactos de su posible aplicación como factor diferenciador de competitividad para productos originarios del MERCOSUR en el mercado internacional.

b) Justificación: los cambios estructurales en curso en la economía mundial están dando lugar a la generación de nuevas formas regulatorias al flujo de bienes y factores de producción. En este contexto, podrán ser establecidos requerimientos sin justificación posible o restricciones severas a productos y procesos influenciando la competitividad de empresas y países. Considerando que los países que enfrentarán los mayores problemas para ser acreditados son aquellos en desarrollo, se torna imprescindible y urgente la unión entre los Estados Partes del MERCOSUR en la defensa de los intereses comunes. La articulación entre los cuatro países frente a las propuestas de normas presentadas, paralelamente al mejoramiento de sus prácticas de gestión ambiental, podrán facilitar la certificación de sus productos y servicios ante las normas internacionales, no interfiriendo en la competitividad del MERCOSUR con terceros países.

c) Medios necesarios para su ejecución: los ministerios de Medio Ambiente y otras áreas competente del gobierno, así como otra fuente de recursos de la Cooperación Internacional.

d) Plazo: durante el proceso de negociación e implementación de la ISO 14.000 (Diciembre 1997)

4) Temas Sectoriales:

a) Definición: promover la implementación de las propuestas que en materia ambiental fueron presentadas por los Subgrupos de Trabajo al término del período de transición.

b) Justificación: varios subgrupos de trabajo, durante el período de transición, elaboraron propuestas específicas con respecto a la consideración de la temática ambiental en términos de necesidades, requisitos y costos sectoriales.(Ejemplo: energía, industria, agricultura, etc.). Como esas propuestas se originan en disposiciones consideradas entre los cuatro países y representan aspectos importantes al momento actual del proceso de integración, es necesario estudiarlas e investigar las posibilidades de su implementación.

c) Medios necesarios para su ejecución: los ministerios de Medio Ambiente y otras áreas del gobierno, así como otra fuente de recursos de la Cooperación Internacional.

d) Plazo: 1) Diciembre/96

e) Permanente

5) Proyecto de Instrumento Jurídico de Medio Ambiente en el MERCOSUR

a) Definición: la elaboración de un documento que tomará como referencia los ordenamientos legales nacionales, temas específicos de gestión ambiental, teniendo como objetivo la optimización de los niveles de calidad ambiental en los Estados Partes.

b) Justificación: la propuesta se incluye en el contexto de las directrices trazadas para la dinámica de cooperación a ser observada en la actual fase del MERCOSUR, tendientes a incluir la optimización de los niveles de calidad ambiental mediante la efectiva aplicación de los mecanismos legales en cada una de los Estados Partes.

c) Medios necesarios para su ejecución: los ministerios de Medio Ambiente y otras áreas competentes del gobierno, así como otra fuente de recursos de la Cooperación Internacional.

d) Plazo: octubre/96

6) Sistema de Información Ambiental

a) Definición: diseño, desarrollo y puesta en operación de un sistema de información ambiental sustantiva, a nivel de las máximas instituciones nacionales de los Estados Parte.

b) Justificación: la evolución que el tratamiento de la temática ambiental va teniendo en cada uno de los Estados Partes y la consiguiente potencial incidencia que ésta tiene en el proceso de integración hace necesaria la conformación de un sistema de información en tiempo útil que sirva de sustento para la toma de decisiones y generación de iniciativas de coordinación y consenso; en suma para consolidar un accionar armónico en el enfoque de la temática.

c) Medios necesarios para su ejecución: los ministerios de Medio Ambiente y otras áreas de gobierno, así como otra fuente de recursos de la Cooperación Internacional.

d) Plazo: diciembre/96

7) Sello verde Mercosur

a) Definición: desarrollar un proceso tendiente a la definición y formalización de un sistema sello verde Mercosur.

b) Justificación: como una actividad consistente con el desarrollo del comercio intra Mercosur y Mercosur y terceros países u otros procesos de integración y tomando como especial referencia la preferencia creciente del mercado por aquellos productos ambientalmente adecuados, se considera oportuno y conveniente desarrollar una propuesta que, considerando las instancias normativas y de fiscalización-auditoría propenda a la formalización de un Sello Verde Mercosur.

c) Medios necesarios para su ejecución: los ministerios de Medio Ambiente y otras áreas competentes del gobierno, así como otra fuente de recursos de la Cooperación Internacional.

d) Plazo: Diciembre/97

En Montevideo, República Oriental del Uruguay, se celebró entre los días 27 al 29 de agosto de 1997. La VII Reunión Ordinaria del Sub-Grupo de Trabajo Nº6 "Medio Ambiente" con las delegaciones de todos los países que forman parte del Mercosur.

En la misma se acordó con respecto a las RNA que cada Coordinación deberá presentar en el plazo de 30 días las posiciones arancelarias correspondientes a cada medida, teniendo en cuenta que el análisis de las RNA constituyen una materia de carácter permanente, dada la evolución y actualización de la base legal y normativa de los Estados Partes. En este sentido la identificación de las posiciones arancelarias afectadas por cada medida facilitará y permitirá el acompañamiento más eficiente de los efectos de estas reglamentaciones sobre las Restricciones No Arancelarias analizadas por el SGT Nº 6 y otras a ser examinadas por el Subgrupo.

En la misma se planteó la necesidad de que en la consideración en cuanto a la adopción de algunas medidas debe intervenir este Subgrupo de Trabajo, especialmente se mencionaron algunas medidas tratadas por el SGT Nª 8 (Política Agrícola) y Nº 3 (Normas Técnicas), porque se entendía que su participación en el proceso de análisis era imprescindible, ya que no podían desconocerse las implicancias ambientales de los temas tratados.

En esta reunión se presentaron los resultados del Taller del Sistema de Información Ambiental promovido por el PNUMA para los países del Plata, realizado en Montevideo los días 11 al 13 de agosto en la sede de la ALADI.

Se estableció por parte de Argentina y Brasil que la implementación del sistema de información ambiental corresponde a cada uno de los países, los cuales, de acuerdo a las directivas del GMC, suministraran a MERCOSUR la información pertinente en base a los sistemas adoptados en cada país.

A su vez, representantes del Sector Privado Brasileño manifestaron su preocupación por los alcances del sistema y la validación de la información.

Se expresó la conveniencia de realizar un Taller para avanzar en la discusión del tema, atendiendo a la necesidad de proceder a la formalización, entre otros de, contenido, validación y responsabilidad de la información, forma de actualización, etc.

Las delegaciones intercambiaron información respecto a la evolución y aprobación de las normativas ISO 14.000. En particular fueron objeto de análisis la credibilidad de los organismos certificadores.

Respecto al "Sello Verde", conforme a las instrucciones del Sub-Grupo de Trabajo Nº6 de "desarrollar un proceso tendiente a la definición y formalización de un Sello Verde MERCOSUR", se intercambiaron opiniones en el sentido de ubicar conceptualmente el proceso como parte de la constitución de un sistema de certificación ambiental para el MERCOSUR.

En tal sentido se destacó el carácter voluntario que deberá tener tal sistema.

Se planteó la necesidad de realizar una reunión conjunta con el Sub-Grupo de Trabajo Nº7 (Política Industrial y Tecnológica), a fin de establecer una estrategia común para el avance de este tema.

Los cuatro países signatarios del Tratado de Asunción, más Chile, suscribieron la Declaración de Canela, de 1992 - Declaración de los presidentes de los países del Cono Sur con vistas a la ECO ´92, en la cual se fijó la importancia del tema ambiental en los siguientes términos:

"Las transacciones comerciales deben incluir los costos ambientales causados en las etapas productivas sin transferirlos a las generaciones futuras".

La armonización legislativa en materia ambiental en ciertos aspectos ya se ha concretado, a través de varios convenios multilaterales que han sido ratificados por todos los Estados Miembro del Mercosur.

La Constitución Nacional Argentina reformada en 1994 en su artículo 75, inciso 22, dice que corresponde al Congreso: "Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales....Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes".

Es decir, que los tratados tienen un rango constitucional que les otorga supremacía frente a las leyes.

Tratados que han sido ratificados por todos los Estados Miembro del Mercosur

El Convenio para la Protección de la Flora, de la Fauna y de las Bellezas Escénicas Naturales de los países de América (Washington, 12 de octubre de 1940). Convenio ratificado por Paraguay en 1981, Brasil lo ratifica el 26/11/1965 y por Uruguay ratificado por ley 13.776 de 1969. Esta Convención define legalmente los conceptos de parque nacional, reserva nacional, monumentos naturales y reserva de regiones vírgenes. Tuvo una importante influencia en el derecho argentino, así como también en el uruguayo. Las definiciones de la misma, admiten que se imponga el régimen de parque nacional, de reserva nacional o de reserva de regiones vírgenes, a áreas de propiedad privada.

El otorgamiento a un área de estas calidades, sería una forma de limitación del derecho de propiedad, que de acuerdo a la Constitución de la República Oriental del Uruguay, puede ser impuesta por ley.

El Poder Ejecutivo uruguayo, facultado por ley, ha establecido limitaciones al derecho de propiedad por razones ambientales pero no se recurrió a la fórmula de declarar a la región parque nacional o reserva natural. Es el caso de la ley 16.170, artículo 458, en el cual se facultó al Gobierno para fijar las áreas de protección ecológica en ciertas regiones lacustres, y por decreto del 2 de abril de 1991, se establecieron sólo algunas limitaciones, como las de no realizar obras de drenaje o caminería, y en general cualquier actividad o trabajo que pueda alterar el régimen natural de drenaje de las aguas superficiales sin autorización previa.

La **Convención sobre los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas,** Ramsar, 2/2/1971. La misma crea un sistema internacional de cooperación en materia de áreas naturales que funcionen como hábitat de aves acuáticas. Se confecciona una lista de zonas húmedas en el mundo necesarias de ser protegidas. Esta convención es ratificada por Uruguay a través de la ley 15.337, por Argentina por ley 23.919/91, por Brasil el 24/5/1993 y también por Paraguay. Hay seis sitios "Ramsar" en Argentina, entre ellos encontramos: el Parque Nacional Laguna Blanca, el Pilcomayo, Parque Provincial Laguna Lliancanello, la Bahía de San Borombón, etc.

Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Flora y Fauna Silvestres (CITES) (Washington 3 de marzo de 1973). Crea un sistema internacional destinado a regular el comercio, entre los estados, de especies amenazadas de fauna y flora silvestres. Instituye un sistema de certificados otorgados por el Estado exportador de especies que es requerido por los Estados importadores. Es ratificada por Paraguay en 1976, por Uruguay, ley 14.205 y ley 15.626, por Argentina a través de la Ley 22.344/82 y Brasil, que la aprobó con reservas a través del Dec. Legislativo nº4 de 1987.

El **Convenio de Viena para la protección de la Capa de Ozono** (adoptado en Viena el 22 de marzo de 1985), y sus Anexos I y II, ratificado por Argentina por ley 23.724/89, Brasil adhiere el 12/2/1990, Paraguay también lo ratifica y Uruguay por ley 15.986 de 1988. Mediante ley 16.157 de 1990, Uruguay aprobó el Protocolo de Montreal, relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono (concluido en Montreal el 16 de septiembre de 1987), es ratificado por Brasil el 19/3/1990, mientras que Argentina por ley 23.778/90. Enmienda del Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de Ozono (adoptada en Londres el 29 de junio de 1990, durante la segunda reunión de los Estados Parte del Protocolo de Montreal). Ratificado por Paraguay según ley 61/92 por Argentina, ley 24.267/92 y ratifica la enmienda de Copenhague al Protocolo de Montreal por ley 24.415/95.

El **Convenio sobre Diversidad Biológica**, Río de Janeiro, 5 de junio de 1992, ratificado por Uruguay a través de la ley 16.408, por Argentina, ley 24.375/94, Brasil lo ratifica el 28/2/1993 y Paraguay también adhiere.

Convenio sobre Cambio Climático, Rio de Janeiro, 4/6/1992, Argentina lo ratifica por Ley 24.295/94 y Brasil el 28/2//1994, ratificada por Uruguay a través de la ley 16.517 y también adhiere Paraguay.

Tratado de la Cuenca del Plata. Firmado en Brasilia el 23 de abril de 1969 entre los gobiernos de Argentina, Bolivia, Brasil, Paraguay y Uruguay. Argentina lo ratifica por ley 18.590. Por este tratado se institucionaliza el sistema de la Cuenca del Plata que tiene por principal objetivo proveer el desarrollo armónico y la integración física de la cuenca.

Convenio sobre la Constitución del Comité Regional de Sanidad Vegetal "COSAVE" (Suscripto en Montevideo el 9 de marzo de 1989 entre los Gobiernos de la República del Paraguay, de la República Argentina, de la República Federativa del Brasil, de la República de Chile y de la República Oriental del Uruguay. Ratificado por Paraguay según ley 21/90)

Tratados que no han sido firmados por todos los países miembro

El **Tratado Antártico**, Washington 1/12/1959, ratificado por Uruguay el 14 de diciembre de 1979, Brasil adhirió el 16/5/1975 y Argentina lo ratifica por ley 15.802. En el mismo se establece como principios rectores la neutralización total del continente Antártico, prohibiéndose toda explosión nuclear y eliminación de desechos radiactivos, elaborándose posteriormente reglamentaciones y otros acuerdos, que cubren varios aspectos de la actividad Antártica y en especial la preservación de la flora y fauna, exploración y explotación de recursos renovables y no renovables.

El **Protocolo al Tratado Antártico sobre Protección del Medio Ambiente** del 4 de octubre de 1991, Madrid, ratificado por Uruguay por ley 16.518.

Convenio sobre la Conservación de los Recursos Vivos Marinos de la Antártida, Camberra, 11/9/1980. Se aplica a los recursos vivos marinos

antárticos de la zona situada al sur de los 60º de latitud sur y los que habitan en la zona comprendida en la Convergencia Antártica. Las Partes Contratantes sean o no parte del tratado Antártico, acordaron que no realizarán en la zona del tratado actividades que puedan perjudicar a los recursos vivos. Convinieron que la palabra conservación incluye la utilización racional. Este convenio fue ratificado por Uruguay por ley 15.693, Argentina por Ley 22.584/82 y Brasil deposita su Carta de aceptación junto a las Naciones Unidas el 9/1/1986.

Tratado de Prohibición de Pruebas Nucleares en la Atmósfera, Espacio Exterior o Bajo Agua, Moscú, 5 de agosto de 1963, ratificado por Uruguay por ley 13.684, Argentina, ley 23.340/87 y Brasil lo ratifica el 18/10/1964.

El Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de Desechos Peligrosos y su Eliminación, del 22 de marzo de 1989, ratificado por Uruguay por ley 16.221, Argentina, Ley 23.922/91, Brasil se adhiere el 15/10/1992.

Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación de los Buques, Londres, 1/6/1978, ratificado por Uruguay por ley 14.885, Argentina, por ley 24.089/92 y por Brasil.

Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural (París, 23 de noviembre de 1972). A la misma está adherida Paraguay, Brasil adhiere el 2/12/1977 y Argentina la ratificó por ley 21.836/78.

Convención sobre la Prohibición de Utilizar Técnicas de Modificación Ambiental con Fines Militares u otros Fines Hostiles, Ginebra, 18/5/1977, ratificada por Uruguay por la ley 16.374 y por Brasil el 9/10/1984.

El Convenio sobre la Conservación de las Especies Migratorias de Animales Silvestres del 23 de junio de 1979, ratificada por Uruguay por ley 16.062 y Argentina por Ley 23.918/91.

Convención sobre el Derecho del Mar, Montego Bay, 10/12/1982, fue ratificada en Brasil el 16/11/1994, Argentina la suscribió con reservas en 1984. Esta Convención aún no ha entrado en vigor.

Convenio sobre la Prevención de la Contaminación del Mar por Vertimiento de Desechos y otras Materias. Abierto a la firma el 29de diciembre de 1972 en Londres, México, Moscú y Washington. Ratificado por Argentina el 6 de marzo de 1979, por ley 21.947, en Brasil es promulgado por el Dec. 87.556 del 16/9/1982.

Primer Tratado Ballenero Internacional - Convención para la Reglamentación de la Pesca de la Ballena, Ginebra, 24 de septiembre de 1931, Brasil adhiere el 21/11/1932. Este tratado fue reemplazado

posteriormente por acuerdos más completos hasta la suscripción de la Convención Internacional para la Regulación de la Caza de las Ballenas del año 1946.

Convención Internacional para la Reglamentación de la Pesca de la Ballena, Washington, 2 de octubre de 1946, en Brasil promulgada por el Dec. 28.524, del 18/8/1950, Argentina lo ratifica por decreto 281/58.

Convenio para Prevenir la Contaminación del Mar por Hidrocarburos. Firmada en Londres en el año 1954, con enmiendas en los años 1962, 1969 y 1971). Es ratificado por Argentina por ley 21.353/76. También es ratificado por Brasil.

Tratado sobre Principios Reguladores de las Actividades de los Estados en la Exploración Uso del Espacio Cósmico, inclusive la Luna y demás Cuerpos Celestes, Londres, Moscú y Washington, 27/1/1967, ratificado por Brasil el 5/3/1969 y también por Argentina.

Tratados de Uruguay con Argentina

El Río de la Plata, límite sur entre el Uruguay y la Argentina, ha sido objeto de regulación en el Tratado del Río de la Plata y su frente marítimo, el cual fue suscripto el 19 de noviembre de 1973 y ratificado por ley 14.145 de 1974. El mismo regula la pesca, la exploración y explotación de las aguas, lecho y subsuelo del Río, las medidas a adoptarse en materia de contaminación y preservación de recursos vivos, creándose además una Comisión Administradora del Río de La Plata cuya función esencial será la coordinación en el uso del Río y en todo lo referente a la promoción de estudios e investigaciones conjuntas de carácter científico especialmente para la conservación y preservación de los recursos vivos y la prevención y eliminación de la contaminación.

Las normas del Tratado del Río de La Plata y su Frente Marítimo, prohiben el vertimiento de hidrocarburos provenientes del lavado de tanques, achique de sentinas y de lastre, y en general de cualquier otra acción capaz de tener efectos contaminantes en una zona que se determina (art.78).

Con respecto al río Uruguay, frontera oeste con la República Argentina, rige el Tratado de Límites del 7 de abril de 1961, ratificado por ley 13.642 de 1965. Se establecen una serie de normas tendientes a la preservación y conservación de los recursos existentes en el mismo, creándose posteriormente la Comisión Administradora del Río Uruguay (CARU), poseyendo las mismas funciones de administración así como potestades para resolver en su seno conflictos que se susciten en el río cualquiera sea la entidad del mismo. En el mismo se prevé en el artículo 7º que los Estados parte acordarán el Estatuto del Río, que contendrá disposiciones para evitar la contaminación de las aguas. Dicho Estatuto se suscribió por el tratado del 26 de febrero de 1975 y ratificado por ley 14.521 de 1976.

Estos tratados se refieren a la calidad de las aguas y además otorgan competencia para la prevención de la contaminación a las comisiones administradoras. Ellos dedican un capítulo a la contaminación (Capítulo IX del Tratado del Río de La Plata y su Frente Marítimo y Capítulo X del Estatuto del Río Uruguay. En virtud de los mismos las partes quedan obligadas a prestarse mutua cooperación (arts. 52 y 43, respectivamente), para proteger y preservar el medio acuático y prevenir la contaminación dictando normas y medidas apropiadas. Se establece el compromiso de ambos Estados de no disminuir, en sus respectivos ordenamientos jurídicos, las exigencias técnicas en vigor para prevenir la contaminación (arts. 50 y 41, respectivamente). Se establece además, que cada parte será responsable ante la otra por los daños inferidos como consecuencia de la contaminación causada por sus propias actividades o por las que en su territorio realicen personas físicas o jurídicas (arts. 51 y 42, respectivamente).

Tratados de Uruguay con Brasil

La laguna Merín, situada al sureste del Uruguay, limita con Brasil, por cuyas aguas pasa la línea divisoria entre ambos países. El régimen bilateral de protección de sus aguas, surge del "Tratado sobre Cooperación para el Aprovechamiento de los Recursos Naturales de la Cuenca de la Laguna Merín" suscripto el 7 de julio de 1977 y ratificado por ley 14.748 del mismo año. En virtud del mismo ambos Estados se comprometen a adoptar en sus respectivas jurisdicciones y a concertar entre sí los estudios, planes, programas y proyectos necesarios para promover el desarrollo de la cuenca y la realización de obras comunes destinadas al mejor aprovechamiento de sus recursos con el propósito de defender y utilizar adecuadamente los recursos minerales, vegetales y animales (arts. 3º y 4º). Para ello la Comisión Mixta Uruguayo-Brasileña para el Desarrollo de la Cuenca de la Laguna Merín, la cual fue creada en 1963 y se rige por las disposiciones del Tratado de 1977, tiene entre otras funciones, la de proponer a cada uno de los Gobiernos proyectos de normas uniformes sobre asuntos de interés común relativos a la navegación, prevención de la contaminación, conservación, preservación y explotación de los recursos vivos, etc. (art. 10, inc.i).

Dentro de la REMA, se identificaron actos internacionales ambientales considerados prioritarios, tales como la Convención de Basilea sobre movimientos transfronterizos de residuos peligrosos, la Convención CITES sobre comercio internacional de especies amenazadas de la fauna y la flora silvestres, la Convención de Biodiversidad, la Convención de Viena sobre protección de la capa de ozono, la Convención Ramsar sobre Humedales, y la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Mar.

Se observa la necesidad de que el Paraguay suscriba numerosos convenios internacionales de los cuales aún no es parte.

Se estableció que los problemas que con mayor énfasis debía tratar CNUMAD (Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo) eran los “globales”, porque impactan sobre todos, y no los “locales” o “tradicionales”, que afectan a unos muchos.

Entre los globales se incluyó al cambio climático, el agujero de ozono y la biodiversidad a escala planetaria.

De la reunión exclusivamente gubernamental salieron tres series de productos:

1) La “Agenda 21” : que es un programa de acción para definir metas, objetivos y plazos de concreción. Tiene más de 800 páginas y traduce en términos prácticos los principios contenidos en la Carta de la Tierra, que luego se denominó Declaración de Río. Esta especie de manual contiene una enumeración de lo que los gobiernos deben hacer para poner en práctica esos principios. Tal como quedó redactada tras las negociaciones previas, esta agenda de trabajo no posee efectos legales, sino que incluye una serie de estrategias y acciones que deberán considerar las distintas administraciones y los distintos sectores de cada país.

2) La “Declaración de Río” : una especie de declaración de principios global, similar a la Declaración de Derechos Humanos. Es el documento que declara los principios que deberán respetar las personas en su relación con el resto de la sociedad y con el ambiente. El objetivo fundamental de esta Constitución planetaria es dar una orientación a los individuos de cómo comportarse para asegurar un futuro común, tanto en términos ambientales como de desarrollo. Este documento posee 27 principios y reemplazó a la proyectada “Carta de la Tierra.”

3) Tres tratados de derecho ambiental internacional positivo : el referido al “calentamiento de la Tierra”, el destinado a la “protección de la biodiversidad” y un tercero sobre “bosques”.

Algunos principios de la “Carta de la Tierra fueron:

El Principio 8: “Para alcanzar un desarrollo sostenible y una mayor calidad de vida para todas las personas, los Estados deberían reducir y eliminar las modalidades de producción y consumo insostenibles y fomentar prácticas demográficas apropiadas.

El Principio 12 agrega: “Los Estados deberían cooperar para promover un sistema económico internacional favorable y abierto que llevase al crecimiento económico y el desarrollo sostenible de todos los países a fin de tratar mejor los problemas de la degradación ambiental. Las medidas de política comercial para fines ambientales no deberían constituir un medio de discriminación arbitraria o injustificable ni una restricción velada del comercio internacional...”

Sin embargo, Estados Unidos presionó hasta que consiguió que el Tratado sobre Clima no incluyera ninguna precisión acerca de fechas o volumen de reducción de gases que generan el efecto invernadero, pese a que la Comunidad Europea había comprometido para el año 2000 estabilizar las emisiones al nivel de 1990.

Estados Unidos apoyó su negativa a establecer topes de emisión en la presunta incertidumbre que aún campea entre los científicos acerca de las causas y efectos del calentamiento global.

Pero paradójicamente, esto contradice el texto de la Declaración de Río que Estados Unidos aprobó, en cuyo Principio 15 dice que, ante "...peligro de daño grave o irreversible, la falta de una certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente".

El tema de los recursos financieros que el Norte debe destinar para que el Sur pueda desarrollar la Agenda 21 fue realmente un problema para la secretaría de la Conferencia durante el último tramo de las negociaciones oficiales, donde se incluye la temática de transferencia de tecnología.

Este es un tema fundamental, ya que a medida que crecen las economías de los países en desarrollo, éstas empiezan a alcanzar los niveles de consumo de energía y de producción industrial de los países desarrollados. En los que hoy son países industriales, el principal período de industrialización fue, como ya mencionamos, una época de rápido aumento de contaminación. Los países en desarrollo tendrían que tratar de evitar repetir esa experiencia y aprovechar los conocimientos de los países más ricos, que han aprendido a reducir la contaminación resultante del uso de energía y de la producción industrial, incluso a medida que aumenta su producto. Conforme a la tendencia, si el crecimiento se mantiene a las tasas actuales o se acelera -como deberá hacerlo si se desea disminuir la pobreza- los aumentos en el uso de energía y en la producción industrial agravarían enormemente la situación.

La tecnología y, sobre todo, el desarrollo de nuevas tecnologías tendrán una incidencia importante en la competitividad, y, en última instancia, en el mercado laboral. Además, la tecnología ayuda a alcanzar otros objetivos de política energética, en particular la seguridad de abastecimiento, al mejorar el acceso a los recursos energéticos autóctonos, incluidas las energías renovables, al ayudar a mejorar la combinación de combustibles utilizados y al conseguir una mayor eficiencia energética y un mayor ahorro de energía. También puede dar respuestas a algunos de los principales problemas ambientales.

El GEF (Global Environmental Facility) se creó en la ECO 92, durante las negociaciones de la Cumbre de la Tierra para financiar la protección de la biodiversidad y la Convención sobre Cambio Climático, a través de proyectos.

Se decidió, después de muchos encuentros y de muchas discusiones que el Fondo para el Medio Ambiente Mundial estaría manejado conjuntamente por el Banco Mundial, el PNUD y el PNUMA de las Naciones Unidas, pero tendría una secretaría independiente en Washington.

Los proyectos deberán pertenecer a alguna de estas cuatro áreas: protección de la biodiversidad, lucha contra el cambio climático, deterioro de la capa de ozono y contaminación de las aguas internacionales.

Especialmente por el tema que estamos tratando nos interesa la Convención Marco adoptada sobre el Cambio Climático.

En la ECO 92 se firmó un convenio sobre cambio climático; ya mencionado.

Como se mencionó, al realizar la descripción de los gases que producen el efecto invernadero, se observó que el consumo de energía, específicamente hablando del consumo de energía procedente de recursos naturales no renovables es la principal causa del problema del cambio climático.

En este contexto, el uso racional de la energía y la eficiencia energética resulta fundamental. Al iniciar este capítulo, se mencionó que esta problemática tiene su origen “dramáticamente” en años en años recientes. Y esto se ve reflejado en la evolución de los hechos descripta.

Especialmente, se comenzó a focalizar la problemática en particular, a partir de La Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático, ya mencionada, y que fuera adoptada durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Ambiente y Desarrollo, recibiendo 155 firmas; desde entonces muchos países la han ratificado.

El objetivo último de la Convención y de todo instrumento jurídico conexo que adopte su Conferencia de las Partes es lograr la estabilización de las concentraciones de gases de efecto invernadero en la atmósfera a un nivel que impida interferencias antropogénicas peligrosas en el sistema climático. Este nivel debería lograrse en un plazo suficiente para permitir que los ecosistemas se adapten naturalmente al cambio climático, asegurar que la producción de alimentos no se vea amenazada y permitir que el desarrollo económico prosiga de manera sostenible.

Con el fin de cumplir este objetivo de una forma justa y equitativa de acuerdo a la capacidad de cada una de las Partes, se planteó la división de los países signatarios en tres grupos:

- Anexo I: Incluye a los países desarrollados y aquellos con economías en transición (a economías de mercado). Estos países adquirieron el compromiso de reducir sus emisiones de gases de invernadero para el año 2000 al nivel que tenían en 1990.

- Anexo II: Contiene una lista de los países del Anexo I que deberán prestar ayuda económica y tecnológica a las Partes de la Convención con menores recursos para enfrentar los impactos del cambio climático.

- Países no-Anexo I: Este grupo está constituido por países en vías de desarrollo y que por lo tanto no pertenecen a ninguno de los anexos arriba

mencionados. El compromiso de estas partes se reduce, a grandes rasgos, a realizar, actualizar y publicar periódicamente inventarios de emisiones de gases de invernadero, realizar programas nacionales de mitigación y adaptación y conservar sumideros de carbono.

Conferencias de las Partes

Con la aprobación del Mandato de **Berlín** durante **la primera Conferencia de las Partes (COP1),** que tuvo lugar del 28 de marzo al 7 de abril de 1995, se dio inicio a un nuevo plan encaminado a reforzar las obligaciones de los países desarrollados para el período posterior al año 2000, y se fijó 1997 como fecha límite para aprobar sus resultados, que probablemente tomarían la forma de protocolo. Además, se abrió una fase piloto para proyectos de instrumentación conjunta entre Partes del Anexo I y países en desarrollo que duraría hasta el año 2000.

El Mandato de Berlín reconoce que los compromisos de los países desarrollados en cuanto a reducir sus emisiones de gases de efecto de invernadero a los niveles de 1990 no más tarde del año 2000, no son adecuados para alcanzar el objetivo de la Convención.

Dicho Mandato establece un proceso que, mediante la adopción de un protocolo u otro instrumento jurídico, permitiría a las Partes tomar las medidas apropiadas para el período posterior al año 2000, incluido un reforzamiento de las obligaciones de las naciones industrializadas. El Mandato de Berlín se reafirmó durante la **segunda Conferencia de las Partes (COP2),** realizada del 8 al 19 de julio de 1996 en **Ginebra**.

La Tercera Conferencia de las Partes (COP3) tuvo lugar en **Kioto**, Japón, del 1 al 10 de diciembre de 1997 y contó con la asistencia de casi 10,000 participantes, incluyendo a 2,200 delegados oficiales y miles de observadores de organizaciones no gubernamentales y de los medios de comunicación.

La COP3 representó el punto final de un proceso de negociación iniciado en el Grupo Ad-Hoc del Mandato de Berlín con el fin de fijar objetivos cuantificados de limitación y reducción de las emisiones de gases de invernadero en plazos concretos a los países desarrollados. El resultado de este proceso fue el Protocolo de Kioto.

Puntos fundamentales del Protocolo de Kioto

1. Reducción de emisiones

Los países desarrollados, incluidos en el Anexo B del Protocolo, deberán reducir las emisiones globales del grupo de seis gases de efecto de invernadero incluidos en el Anexo A del mismo (bióxido de carbono (CO_2), metano (CH_4), óxido nitroso (N_2O), hidrofluorocarbonos (HFCs),

perfluorocarbonos (PFCs) y hexafluoruro de azufre (SF6)) en un 5.2% con respecto a los niveles de emisión de 1990 en el período 2008-2012.

Comparada con las emisiones esperadas para el año 2000, esta reducción representa casi un 10% debido a que un gran número de las naciones industrializadas no podrán cumplir el objetivo inicial de la Convención de volver a sus niveles de emisión de 1990 para el año 2000. Algunas de ellas han incluso incrementado sus emisiones.

A grandes rasgos, el 5.2% de reducción de las emisiones totales de los países desarrollados con respecto a los niveles de 1990 para el período de 2008 al 2012 será distribuida de la siguiente forma: 8% para Suiza, varios países de Europa Central y del Este y la Unión Europea (esta última logrará su objetivo por medio de tasas de reducción diferenciadas para cada uno de sus estados miembros).

2. Transferencia de emisiones

Los países del Anexo I de la Convención que alcancen sobradamente sus metas de reducción de emisiones en un período dado podrán negociar estos excedentes con aquellos que no hayan podido cumplir las suyas (Artículo 3).

3. El mecanismo de desarrollo limpio

En el Artículo 12 del Protocolo se establece un mecanismo de desarrollo limpio con el fin de ayudar a las Partes no incluidas en el Anexo I de la Convención a alcanzar el desarrollo sostenible contribuyendo con el objetivo de la misma, y para ayudar a los países del Anexo I a cumplir con los compromisos de reducción estipulados en el Protocolo.

Por medio de este mecanismo, los países en vías de desarrollo podrán beneficiarse con las actividades que resulten en reducciones de emisiones certificadas por las entidades operacionales que serán designadas por la COP fungiendo como la Reunión de las Partes de este Protocolo. Los países del Anexo I podrán utilizar estas reducciones con el fin de alcanzar los objetivos que le marca el Protocolo.

4. Sumideros de carbono

Los cambios netos en las emisiones de gases de efecto de invernadero por fuentes y sumideros resultantes de las actividades forestales y de cambio de uso de suelo directamente inducidas por el hombre limitadas a la deforestación y reforestación desde 1990, medidos como cambios verificables en los depósitos en cada período de reducción, podrán ser utilizados para cumplir los compromisos de las Partes del Anexo I (Artículo 3).

5. Ratificación

El Protocolo quedaría abierto para firma durante un año a partir del 16 de marzo de 1998, y entraría en vigor después de ser ratificado por 55 países

entre los que se cuenten Partes del Anexo I cuyas emisiones en 1990 representaran por lo menos el 55% de las emisiones totales de dicho Anexo (Artículo 24).

Se estableció que la Cuarta Conferencia de las Partes se llevaría a cabo en Buenos Aires, Argentina, del 2 al 13 de noviembre de 1998, después de una serie de reuniones preparatorias en Bonn.

Entre los temas que se habrían de tratar se destacan (Temas pendientes del Protocolo de Kioto): definición de una metodología para calcular el secuestro de gases de invernadero; las modalidades, reglas y lineamientos por medio de los cuales se definirá cómo y cuáles actividades humanas adicionales relacionadas con cambios en las emisiones y en los depósitos de gases de efecto de invernadero en las categorías de suelos agrícolas y de cambio de uso de suelo en el sector forestal, deberán sumarse o restarse de las emisiones asignadas a las Partes del Anexo I.

Esto se haría tomando en cuenta la incertidumbre, la transparencia que deberían tener los informes, el requisito de que se puedan verificar y el trabajo metodológico del Panel Intergubernamental sobre Cambio Climático (PICC), así como la opinión del Cuerpo Subsidiario Asesor de Ciencia y Tecnología.

Se planteó la necesidad de la creación de un mecanismo de penalización para aquellos países que no cumplan con sus compromisos .A pesar de que la propuesta de crear de un mecanismo que sancionara a aquellos países que no cumplieran con los compromisos marcados en el Protocolo se discutió en Kioto, posiblemente no será sino hasta la COP4 cuando se establezca.

En este sentido, se han propuesto dos tipos de penalización, una favorece el establecimiento de multas que formen un fondo de compensación para cubrir los costos de mitigar los efectos del cambio climático en los países más vulnerables, mientras que la otra plantea que el país que falle en cumplir con sus compromisos en un período dado deberá realizar reducciones adicionales en el siguiente.

Las reglas e instituciones que regularán la transferencia de emisiones entre países del Anexo I deberán establecerse más claramente

El Artículo 6 del Protocolo estipula la transferencia de emisiones, pero sólo vagamente.

Las reglas e instituciones encargadas de regular la implementación conjunta (el llamado "Mecanismo de Desarrollo Limpio") deberán desarrollarse detalladamente .

De acuerdo con el Artículo 12 del Protocolo, los países del Anexo I podrán emprender proyectos de manera conjunta con países en desarrollo con el fin de reducir emisiones en estos últimos y restarlas de sus inventarios de emisiones. Sin embargo, aún queda por definir la manera en que dichos

proyectos deberán desarrollarse. Al respecto, el Artículo 12 actualmente sólo estipula que: “La reducción de emisiones resultante de cada proyecto deberá ser certificada por entidades operacionales a ser designadas por la Conferencia de las Partes actuando como la Reunión de las Partes del Protocolo. Estos proyectos deberán desarrollarse con base en la participación voluntaria de las Partes involucradas, aportar beneficios de largo plazo reales y medibles relacionados con la mitigación del cambio climático y ser adicionales a los que se hubieran obtenido en ausencia del proyecto.”

La Cuarta Conferencia de las Partes de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático **(COP4)** se llevó a cabo del 2 al 13 de noviembre de 1998 en la ciudad de **Buenos Aires**, Argentina, contando con la asistencia de más de 170 gobiernos, 5,000 participantes, 2.600 observadores de organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y 880 periodistas.

Durante las dos semanas de duración de esta conferencia, se celebró la novena sesión del órgano Subsidiario de Implementación (SBI-9) y del órgano de Asesoramiento Científico y Técnico (SBSTA-9).

Los puntos relacionados con el Protocolo de Kioto se discutieron en sesiones conjuntas de estos dos cuerpos.

Tras horas de negociaciones en una sesión plenaria final que terminó el sábado 14 de noviembre por la mañana, los delegados adoptaron un Plan de Acción.

Este Plan de Acción establece plazos para afinar los detalles sobresalientes del Protocolo de Kioto con el fin de que pueda funcionar a su entrada en vigor en algún momento después del año 2000.

Entre los temas incluidos en el Plan de Acción destacan los siguientes:

- Mecanismos financieros que ayuden a los países en desarrollo a responder a los retos planteados por el cambio climático.

- Desarrollo y transferencia de tecnologías: La decisión de la Conferencia delinea un proceso para superar las barreras a la transferencia de tecnologías ambientalmente limpias hacia países en desarrollo.

- Reglas para los mecanismos del Protocolo de Kioto: Implementación Conjunta, "Comercio de Emisiones" y el Mecanismo de Desarrollo Limpio, otorgándole prioridad a este último y teniendo la COP6 como fecha límite. El Plan de Trabajo debe considerar ciertos temas como la naturaleza y el alcance de los mecanismos, el criterio para la selección de los proyectos, la compatibilidad con el desarrollo sostenible, auditoría y criterios de verificación, roles institucionales, principios y lineamientos, etc., a fin de asegurar que estos mecanismos sean efectivos y creíbles.

- Cumplimiento de compromisos: Se llegó al acuerdo de que un régimen

fuerte y comprensivo será necesario para asegurar la implementación efectiva del Protocolo de Kioto.

- Medidas y políticas.

- Actividades Implementadas Conjuntamente (AIC)

- La preparación de la Reunión de las Partes del Protocolo (COP/MOP)

- Se acordó además temáticas de discusión: hasta qué punto se pueden considerar complementarias las reducciones obtenidas a través de los mecanismos flexibles, techos de emisiones, convergencia a largo plazo y equidad.

Los países más vulnerables a los impactos del cambio climático recibirán mayor apoyo del Fondo Mundial para el Medio Ambiente (GEF) a fin de que puedan planificar medidas de adaptación concretas.

El 12 de noviembre, Estados Unidos firmó el Protocolo, con lo que las emisiones de los países del Anexo I que lo han firmado alcanzó el 78.7% del total de emisiones de este grupo para 1990. El total de países signatarios del Protocolo llegó a 60.

La Unión Europea opinó que todos los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) deben adoptar compromisos vinculantes.

Algunas de las decisiones más importantes adoptadas durante la **Quinta Conferencia de las Partes** (**COP-5)** de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, llevada a cabo en Bonn, Alemania, 3 de Noviembre de 1999, fueron:

- Implementación del Plan de Acción de Buenos Aires

- Intensificar los trabajos preparatorios para la toma de decisiones en la COP-6 sobre los temas incluidos en el Plan de Acción de Buenos Aires, con el fin de lograr lo más pronto posible, la entrada en vigor del Protocolo de Kioto. Se invitó a las Partes a apoyar financiera y técnicamente la participación de los países en desarrollo, en particular los países menos desarrollados y las pequeñas islas.

- Investigación y observación sistemática. Proporcionar el marco para identificar las necesidades prioritarias del desarrollo institucional y de financiamiento, relacionadas con la participación en la observación sistemática del sistema climático. También proporcionar las guías para informar sobre los Sistemas de Observación del Clima Global, que pueden utilizarse de manera voluntaria, como parte del formato para las Comunicaciones Nacionales de las Partes no-Anexo I.

- Primera recopilación y síntesis de las Comunicaciones Nacionales iniciales de las Partes no incluidas en el Anexo I de la Convención. Las

Partes no-Anexo I que no han presentado su Comunicación Nacional inicial, deberán hacerlo tan pronto como sea posible, en el entendido de que las Partes que son países menos desarrollados realicen sus Comunicaciones Nacionales a su criterio. El segundo informe de compilación de Comunicaciones Nacionales presentadas al 1 de junio del 2000, estará listo para la COP-6. Las Partes no- Anexo I que terminaron sus Comunicaciones Nacionales, deberán elaborar un reporte con los problemas encontrados en la calidad y disponibilidad de datos, factores de emisión y metodologías.

- Otros temas relacionados con las Comunicaciones Nacionales de las Partes no-Anexo I. Las Partes que ya presentaron su Comunicación Nacional inicial y deseen comenzar la preparación de la Segunda Comunicación antes de la COP-7, pueden usar las guías iniciales. El Fondo Mundial para el Medio Ambiente (GEF) aportará los fondos necesarios. Se decidió establecer un Grupo Consultivo de Expertos sobre Comunicaciones Nacionales de las Partes no-Anexo I, cuyo mandato es la revisión de las mismas y el mejoramiento de los procesos de preparación. Este grupo estará integrado por expertos en: inventarios de gases de efecto invernadero; evaluación de la vulnerabilidad y la adaptación; temas de reducción de emisiones y preparación de Comunicaciones Nacionales.

- Desarrollo y transferencia de tecnologías: estado del proceso consultivo. El proceso consultivo sobre el desarrollo y transferencia de tecnología se extiende hasta la COP-6. El Órgano Subsidiario de Asesoramiento Científico y Tecnológico (SBSTA), realizará talleres regionales en Asia y la región del Pacífico y en América Latina y la región del Caribe, a principios del 2000. Los resultados de los talleres se darán a conocer en la doceava sesión del SBSTA. Las Partes no-Anexo I reportaran sus necesidades de tecnología en sus Comunicaciones Nacionales.

- Capacidad institucional en países en vías de desarrollo. Se dará apoyo técnico y financiero mediante mecanismos financieros a través de agencias bilaterales y multilaterales a los países en vías de desarrollo, en particular los países menos desarrollados y las pequeñas islas que presentan una vulnerabilidad a los efectos adversos del cambio climático. Se invitó a las Partes no incluidas en el Anexo I, a presentar sus necesidades específicas y prioritarias sobre su capacidad institucional para marzo del 2000. Se solicitó a las Partes incluidas en el Anexo II de la Convención, completar la información contenida en sus Comunicaciones Nacionales sobre las actividades y programas que apoyan la capacidad institucional en Cambio Climático en los países en desarrollo para marzo del 2000.

- Implementación del Artículo 4, párrafo 8 y 9 de la CMNUCC y materias relacionadas al Artículo 3, párrafo 14, del Protocolo de Kioto. Se continuará el proceso de implementación del Artículo 4.8 y 4.9 de la Convención y será evaluado por la Conferencia de las Partes en su sexta sesión y, si es necesario, en sesiones subsiguientes. Se organizarán dos talleres bajo la responsabilidad del Presidente de los Órganos

Subsidiarios, antes de terminar el mes de marzo del 2000. En el primero se consideraran acciones iniciales, incluyendo las relacionadas con los fondos, seguros y la transferencia de tecnología, necesarias para satisfacer las necesidades específicas de los países en desarrollo, y las necesidades específicas y situaciones especiales de los pequeños países en desarrollo, originadas de los efectos adversos del cambio climático sobre, recursos hídricos, seguridad agrícola y alimenticia, actividades económicas, zonas costeras y salud. En el segundo taller, se tratará el impacto de la implementación de las medidas de respuesta sobre términos de comercio, flujos internacionales de capital y esfuerzos de desarrollo, de acuerdo con los Artículos 4.8 y 4.9 de la Convención y a la luz de las materias relacionadas con el Artículo 3.14 del Protocolo de Kioto. Se decidió además, considerar en la sexta sesión, los asuntos relacionados con el Artículo 3.14 del Protocolo de Kioto.

- Actividades implementadas conjuntamente bajo la fase piloto. Se decidió concluir los procesos de revisión y, sin perjuicio para futuras decisiones, continuar la fase piloto de las actividades implementadas conjuntamente más allá del fin de la presente década. Se continuarán tratando el desbalance geográfico, en particular la falta de proyectos en África y las pequeñas islas. Se alentó a las Partes involucradas en las actividades implementadas conjuntamente bajo la fase piloto, a presentar su información siguiendo un formato uniforme de reporte, la fecha para la presentación sería para el 30 de junio del 2000.

- Mecanismos de conformidad con los artículos 6,12 y 17 del Protocolo de Kioto. Se invitó a las Partes de la Convención a presentar propuestas consistentes con el marco existente, sobre principios, modalidades, reglas y líneas base sobre los mecanismos para el 31 de enero del 2000. Se solicitó al Órgano Subsidiario de Asesoramiento Científico y Tecnológico y al Órgano Subsidiario de Implementación, la consolidación de un texto base para futuras negociaciones sobre los principios, modalidades, reglas y líneas base, dando prioridad al Mecanismo de Desarrollo Limpio, antes de la sexta sesión de la Conferencia de las Partes y con miras a tomar decisiones sobre todos los mecanismos bajo los Artículos 6, 12 y 17 del Protocolo de Kioto.

- Programa presupuestal para el bienio 2000-2001. Para el bienio 2000-2001 se aprobó el programa presupuestal de USD $25,286,000. Para este período se adoptó una escala de contribuciones correspondiendo a México un 0.995%. Se aprobó una cantidad extra de USD $1,263,200 para apoyar el trabajo del Secretariado de la CMNUCC sobre asuntos relacionados con las Comunicaciones Nacionales de las Partes no incluidas en el Anexo I de la Convención. Se autorizó al Secretariado Ejecutivo realizar una contribución complementaria de USD $300,000 al Panel Intergubernamental sobre el Cambio Climático durante el bienio 2000-2001. Además, el Órgano Subsidiario de Implementación solicitó al GEF que indicara la forma de financiar los proyectos presentados por las Partes no-Anexo I, con base al Art. 12.4 (documento FCCC/SBI/1999/INF.4 y Add.1) (Conclusión en la agenda SBI 12, inciso

9b).

La sexta sesión de la Conferencia de las Partes de la CMNUCC, se realizó del 13 al 24 de noviembre del 2000, **en La Haya**, Holanda.

Frente al crecimiento económico, inevitable para lograr el desarrollo, se debe lograr que dicha expansión se logre sin la actual emisión de gases contaminantes como condición accesoria inevitable. De este modo se rompería con la idea de que una reducción de los gases podría dañar la economía.

La forma de lograr esta reducción es la conformación de nuevos estándares de eficiencia, de un uso racional de la energía, a través de la implementación de subsidios para la renovación energética.

9. PROBLEMAS DE RESOLUCIÓN INTERNA

9.1 COORDINACIÓN INTERSECTORIAL ENERGÉTICA

9.1.1 Vinculación entre el Sector Eléctrico y el Sector Gasífero

La vinculación entre ambos sectores debe ser reconocida como punto de partida para establecer la coordinación intersectorial energética. Esta vinculación puede ser vista desde diversos aspectos.

A. EXPORTACIÓN

Exportar energía eléctrica significa también exportar gas. En este sentido, Montamat en un estudio estableció que con un crecimiento del PBI de entre 6% y 7%, Argentina experimentará un aumento de la demanda de energía primaria de entre 9% y 10% al año. En este sentido se plantea Montamat que es más relevante articular políticas de energía, además de las de transporte y comunicaciones que el papel exportador de Argentina en materia de petróleo y gas. Según él, "esto es así porque si bien el país exporta, tiene a su vez a disposición las reservas gasíferas de Bolivia y la alta hidraulicidad de Brasil en determinadas épocas del año. Lo importante y lo que es urgente resolver es el error estratégico de haber puesto en marcha un mercado común sin articular estas tres cuestiones: la política de transporte, de comunicaciones y de energía".[155]

Uno de los interrogantes que se plantea la industria, es qué conviene exportar, si gas a través de gasoductos -para ser transformado en centrales de ciclo combinado en el mercado de destino- o por el contrario, si es conveniente tender cables para exportar electricidad. Los proyectos de venta de energía al exterior se multiplican y el debate está instalado. Rodolfo Freyre , presidente de Enerconsult aseguró que si la demanda supera el sector eléctrico, un gasoducto puede tener más utilidad que el transporte de electricidad. El gas y los electrones son cosas complementarias, pero exportar gas da flexibilidad al mercado porque la demanda tiene varios usos.

En la Argentina las interconexiones eléctricas son factibles y también lo es la exportación de gas. El país, como exportador de energía puede exportar las dos cosas porque hay mercado para las dos cosas. Esto se ve claramente en el MERCOSUR, donde predominarán las dos: el sistema de gasoductos, puntualmente en Chile, y las interconexiones, a partir de Yacyretá. Por otra parte, se puede afirmar que el tamaño del mercado brasileño permite tanto la exportación de electricidad, como de gas.

B. EL DESARROLLO TECNOLÓGICO

Los nuevos generadores turbogas se fueron incorporando inicialmente en el área Comahue, aprovechando la abundante disponibilidad y buen precio relativo del gas, llegando a totalizar, aproximadamente 1.000 MW térmicos. Esta oferta térmica compite con la generación hidráulica de la zona, llegando a saturar casi permanentemente el vínculo Comahue - GBA, por lo que parte de ella queda fuera de despacho en algunas épocas del año.

[155] NEJAMKIS, Guido, "¿Vender gas o electricidad?, Gazeta Mercantil Latinoamericana, 29 de junio al 5 de julio de 1997, 12 pag.

La competencia entre generadores junto con el mejor funcionamiento general del parque, el aumento de la generación hidráulica y la aparición de centrales térmicas en áreas de libre disponibilidad de gas permitieron una caída de los precios.

C. MECANISMO DE FORMACIÓN DE PRECIOS PARA EL DESPACHO DE ENERGÍA DEL MEM

En el artículo 13, de la Resolución 299, de la Secretaría de Energía, dice que a los efectos del otorgamiento de autorizaciones de exportación de energía eléctrica, de acuerdo a lo previsto en la Resolución de la ex Secretaría de Energía y Puertos Nº 21 del 15 de enero de 1997, el interesado en realizar la exportación de energía eléctrica deberá proveer los estudios que demuestren el mayor requerimiento de gas para generación eléctrica, relacionado con la solicitud de autorización.

El mayor requerimiento de gas deberá incluir neteado, eventuales importaciones de energía eléctrica a través de la nueva infraestructura de transporte a desarrollar, en el marco de la solicitud de exportación de energía eléctrica. No tendrá impedimentos la exportación en la medida que de la evaluación que efectúe la Secretaría de Energía no surjan afectaciones al inciso c) del Artículo 2º (sobre Consideración del Interés Público) de la resolución que estamos comentando. Este último mencionado en el Capítulo IV, punto 4.1, sobre Leyes Específicas.

También agrega, en el mismo artículo 13º, que cuando la autorización de exportación de energía eléctrica se refiera a energía generada por generadores térmicos aislados del Sistema Argentino de Interconexión (SADI), la Secretaría de Energía analizará la información presentada, y para el cumplimiento de los principios de no discriminación y transparencia, se aplicará un procedimiento similar al previsto en el Artículo 5º de esta resolución, también mencionado en el Capítulo IV.

Cuando la autorización de exportación de energía eléctrica se refiera a operaciones a realizar a través de instalaciones vinculadas al Sistema Argentino de Interconexión (SADI), la Secretaría de Energía tendrá por cumplidos a satisfacción los principios de transparencia y no discriminación.

9.2 REPRESENTACIÓN ARGENTINA EN EL MERCOSUR Y SUBGRUPO N° 9

9.2.1 MERCOSUR/GMC/RES. N° 33/01

En esta resolución el GMC establece las pautas negociadoras del Subgrupo de Trabajo N°9 energía y minería.

La Resolución se dicta en el marco del Tratado de Asunción, el Protocolo de Ouro Preto y la Decisión N° 59/00 del Consejo del Mercado Común. Esta Decisión CMC N°59/00 en su Art. 1 procedió a unir las actividades del SGT Nº 2- Minería- y del SGT Nº 9 - Energía- en un único Subgrupo, responsable de la temática de Minería y Energía.

Con tal antecedente, en la Reunión del SGT N°9 **-** Minería y Energía -, celebrada en la ciudad de Asunción, Paraguay, el día 28 de junio de 2001 se acordaron las pautas negociadoras para el Subgrupo.

En consecuencia el grupo mercado común establece las Pautas Negociadoras del Subgrupo de Trabajo N°9 Energía y Minería. En materia de energía enumeraremos algunas de las pautas:

A. PAUTA NEGOCIADORA N°1

- Diseñar e instrumentar un Sistema de Información Público de Energía MERCOSUR (SIEM), incluyendo en él aquellos elementos que resulten relevantes para brindar transparencia a los mercados de energía y facilitar de esta manera las operaciones de comercio y las decisiones de inversión en la región.

  – La consolidación de la información (existente o a generar) y su inclusión en un sistema de información público y actualizado sobre el sector energía debe facilitar la identificación y tratamiento de las cuestiones que afecten directamente al cumplimiento del Tratado de Asunción, modificado por el Protocolo de Ouro Preto.

  – El trabajo a desarrollar implica: El SGT N° 9 Identificará y desarrollará módulos de información primaria, los cuales deberán ser públicos y disponibles en internet. En principio los módulos abarcarán:

    · Precios y tarifas

    · Estructura irnpositiva

    · Otras estadísticas (reservas, producción, exportaciones, importaciones etc.)

    · Marcos normativos, regulaciones energéticas de los países miembros y eventuales requerimientos administrativos para importaciones y exportaciones.

    · Cada delegación identificará en su país, los organismos que generan, publican o publicarán esta información.

    · El SGT N° 9 elaborará en forma periódica, en base a la información primaria, informes que faciliten la comprensión de la organización y

regulación de la industria en cada país particular, y estadísticas agregadas para el MERCOSUR en su conjunto.

- Eventualmente el SGT N°9 propondrá un proyecto de norma que formalice el SIEM, estableciendo los compromisos y responsabilidades de publicación, intercambio y actualización de esta información

B. PAUTA NEGOCIADORA N° 2

- Identificar, analizar y proponer soluciones para situaciones que afecten el efectivo cumplimiento de los principios de simetrías mínimas acordados en el Memorándum de Entendimiento relativo a los Intercambios Eléctricos e Integración Eléctrica en el MERCOSUR aprobado por Decisión del Consejo del Mercado N° 10/98.

- Fundamentación: el Memorándum de Entendimiento aprobado por Decisión del Consejo del Mercado N| 10/98, planteó un conjunto de acuerdos sobre simetrías mínimas. En particular:

  · Asegurar condiciones competitivas en el mercado de generación de electricidad, sin la imposición de subsidios que puedan alterar las condiciones normales de a, y con precios que reflejen costos económicos eficientes, evitando prácticas discriminatorias con relación a los agentes de la demanda y de la oferta de energía eléctrica entre los Estados Partes.

  · La puesta en práctica de los principios de simetrías mínimas, requiere lograr acuerdos en un conjunto de temas centrales, en particular:

    - Concepto de subsidio o subvención.
    - Conceptos de costos económicos eficientes.
    - Concepto de practicas discriminatorias con relación a los agentes de la demanda y la oferta y proceder al análisis de la composición de los precios finales con el mayor nivel de detalle posible.

  · Identificar, y proponer soluciones para situaciones que afecten el efectivo cumplimiento de los principios de simetrías mínimas acordados en el Memorándum de Entendimiento relativo a los Intercambios Eléctricos e Integración Eléctrica en el MERCOSUR aprobado por Decisión del Consejo del Mercado N° 10/98.

  · Se recomienda en tal sentido establecer un año de plazo para lograr acuerdos básicos sobre:

    - Concepto de subsidio o subvención
    - Conceptos de costos económicos eficientes
    - Concepto de prácticas discriminatorias con relación a los agentes de la demanda y la oferta.

  · El análisis de precios finales constituye una tarea de ejecución permanente.

C. PAUTA NEGOCIADORA N° 3

- Identificar, analizar y proponer soluciones para situaciones que afecten el efectivo cumplimiento de los principios de simetrías mínimas acordados en el Memorándum de Entendimiento relativo a los Intercambios Gasíferos e Integración Gasífera en el MERCOSUR aprobado por Decisión del Consejo del Mercado N° 10/99.

  – El Memorándum de Entendimiento aprobado por Decisión del Consejo del Mercado N° 10/99, planteó un conjunto de acuerdos sobre simetrías mínimas. En particular:

    · Fomentar la competitividad del mercado de producción de gas natural sin la imposición de políticas que puedan alterar las condiciones normales de competencia, evitando practicas discriminatorias con relación a los agentes de la demanda y la oferta de gas natural entre los Estados Partes.

    · Asegurar que los precios y tarifas de los servicios asociados a la compra y venta de gas natural tales corno transporte, distribución y almacenajes, respondan en sus respectivos mercados a costos económicos, sin discriminación entre usuarios de similares características y sin subsidios directos o indirectos que puedan afectar la competitividad de los bienes exportables y el libre comercio de los Estados Partes."

  – El objetivo de esta Nueva Pauta Negociadora, es reafirmando la importancia de los acuerdos logrados, transformarlos en un programa de trabajo, de manera de pro- pender a su cumplimiento efectivo.

  – La puesta en practica de los principios de simetrías mínimas, requiere de lograr acuerdos en un conjunto de temas centrales, en particular:

    · Concepto de subsidio o subvención.

    · Conceptos de costos económicos eficientes.

    · Concepto de practicas discriminatorias con relación a los agentes de la demanda y la oferta.

- Identificar, y proponer soluciones para situaciones que afecten el efectivo cumplimiento de los principios de simetrías mínimas acordados en el Memorándum de entendimiento relativo a los Intercambios Gasíferos e Integración Gasífera en el MERCOSUR aprobado por Decisión del Consejo del Mercado N° 10/99

  – Concepto de subsidio o subvención.

  – Conceptos de costos económicos eficientes.

  – Concepto de practicas discriminatorias con relación a los agentes de la demanda y la oferta.

D. PAUTA NEGOCIADORA N°4

- Identificar, analizar y proponer soluciones para toda otra situación que afecten el efectivo cumplimiento del tratado de Asunción, modificado por el protocolo de Ouro Preto, en todas las etapas de las industrias de la energía eléctrica, gas, petróleo y derivados

- Los Memorándum de Entendimiento relativos a Electricidad y Gas Natural, no han agotado el conjunto de temas que hacen al cumplimiento del Tratado fundacional, modificado luego por el Protocolo de Ouro Preto.
- En particular nada se ha dicho sobre los combustibles líquidos derivados del petróleo donde persisten situaciones de monopolios de empresas públicas de hecho y de derecho y regímenes de Licencias no Automáticas de importación.
- Desarrollo
  - Identificar y cuantificar la existencia de eventuales subvenciones en combustibles líquidos derivados del petróleo.
  - Identificar los eventuales impactos que pudieran generarse a partir de dichas subvenciones.
  - Avanzar en una propuesta de acuerdo sobre simetrías mínimas en materia de combustibles líquidos derivados del petróleo.

E. PAUTA NEGOCIADORA N° 5

- Facilitar iniciativas de integración energética en la región, en conformidad con las orientaciones gestadas en la Reunión de presidentes de América del Sur (Brasilia agosto del 2000), y con el nuevo énfasis consagrado al tema en el marco del MERCOSUR.
- Fundamentación: El SGT N° 9 puede a través de la identificación de oportunidades de integración energética actuar como facilitador de dichos emprendimientos.
  - Las interconexiones eléctricas requieren de acuerdos operativos que posibiliten su normal desempeño, y posiblemente suceda otro tanto con el gas natural.
  - La existencia de circunstancias previstas o imprevistas que puedan ocurrir en un estado parte y afectar el suministro o la, demanda de otro estado parte, debe contar con efectivos canales de información que permitan evitar o mitigar los efectos no deseados.
- Desarrollo
  - Promover acuerdos de coordinación operativo.
  - Promover la armonización de reglamentos y normas técnicas especificas vinculadas al transporte de productos energéticos, interconexiones, seguridad y preservación del medio ambiente.
  - Establecer mecanismos de alerta temprana frente a circunstancias que ocurran en un estado parte y puedan afectar a otro estado parte.

F. PAUTA NEGOCIADORA N° 6

- Promover acciones de cooperación técnica horizontal, y de capacitación conjunta de recursos humanos en materia de: energías renovables en el área rural, técnicas de regulación y control y fiscalización.

- Fomento de las actividades empresarias en servicios energéticos y sistemas de información y comunicación.
- Fundamentación: Existen distintas experiencias en los países en cada uno de estos tópicos, cuya difusión a la Región, puede contribuir a la preservación del medio ambiente, y de los recursos no renovables, y al desarrollo sustentable de la región. El trabajo a desarrollar implica:
  - Incorporar un programa informático especifico relacionado con las actividades definidas en esta pauta negociadora.
  - Impulsar actividades vinculadas a la calidad energética particularmente en etiquetado.
  - Actividades de intercambio de información sobre tecnologías en el área de las energías renovables
  - Promover la formación de empresas de servicios energéticos.