

**INTEGRACIÓN
REGIONAL N°2
¿Quo Vadis?**

**Sandra C. Negro
-Directora-**

Integración Regional 2: ¿Quo Vadis?

Sandra C. Negro

-Directora-

CITA:

Negro, Sandra C. (Directora): Integración Regional nº 2: ¿Quo Vadis?, 1ª ed.; Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Sandra Negro, marzo 2021.

Libro digital, PDF

Archivo Digital: descarga y online

ISBN 978-987-86-9324-8

1. Integración Regional. 2. Mercosur. I. Negro, Sandra Cecilia, dir. II. Título. CDD 341.3

Link permanente para su descarga: <http://www.derecho.uba.ar/institucional/observatorio-acuerdo-mercosur-ue/>

DISCLAIMER

Está autorizada la reproducción total o parcial de esta obra para fines educativos o académicos, que carezcan de fines de lucro. Queda sujeta a autorización cualquier conformación de obra derivada de la presente. Deberán respetarse la titularidad de derechos sobre esta publicación y la autoría de su contenido, indicándose siempre su fuente. Queda absolutamente prohibida cualquier forma de comercialización de la obra o su contenido en forma separada. Para su distribución, la obra es de libre disponibilidad a través del sitio web institucional del Observatorio de Implementación del Acuerdo Mercosur – Unión Europea.

INDICE	3
DATOS DE LOS AUTORES	5
PRESENTACIÓN <i>por Sandra C. Negro</i>	9
Parte I -MERCOSUR AFIANZANDO LA INTEGRACIÓN	
CAPÍTULO 1: A 30 AÑOS DEL MERCOSUR, <i>por Alejandra P. Díaz y Sandra C. Negro</i>	15
CAPÍTULO 2: EL MERCOSUR BAJO LA PRESIDENCIA PRO TÉMPORE DE LA REPÚBLICA URUGUAY, <i>por Gonzalo Álvarez, Alexis Bugay, Emilio Cornaglia, Matías Crolla, Florencia Tagliani y Tomás Yaber</i>	35
CAPÍTULO 3: EL PARLAMENTO DEL MERCOSUR: BALANCES Y PERSPECTIVAS, <i>por Luciana B. Scotti y Sabrina B. Romero</i>	79
CAPÍTULO 4: REPENSANDO LA INGENIERÍA INSTITUCIONAL DEL MERCOSUR, <i>por Alejandra P. Díaz y María Isabel Morin</i>	103
CAPÍTULO 5: TRES DECENIOS DE LA COMUNIDAD ANDINA DE NACIONES (CAN) Y DEL MERCADO COMÚN DEL SUR (MERCOSUR): SOMERA COMPARACIÓN; <i>por Martin Mollard</i>	123
Parte II-MERCOSUR CLAROS Y SOMBRAS DE LA INTEGRACION	
CAPÍTULO 6: ESTATUTO DE CIUDADANÍA DEL MERCOSUR. MUCHO ESTATUTO, POCO DE CIUDADANÍA, <i>por Gonzalo Álvarez, Alexis Bugay, Emilio Cornaglia, Matías Crolla, Florencia Tagliani y Tomás Yaber</i>	143
CAPÍTULO 7: EL MERCADO EDUCATIVO: EL RECONOCIMIENTO DE TÍTULOS DE GRADO Y POSGRADO EN NUESTRO PROCESO REGIONAL, <i>por Luciana B. Scotti y Luciane Klein Vieira</i>	159
CAPÍTULO 8: ECONOMÍA DIGITAL Y AGENDA DIGITAL EN MERCOSUR 2020, <i>por Gisela Soledad Escobar González y Gabriel Gette</i>	177
CAPÍTULO 9: PROPIEDAD INTELECTUAL Y COMPETENCIA: UNA DEUDA NO SALDADA EN EL MERCOSUR, <i>por Martín Cortese</i>	189
Parte III- MERCOSUR Y TEMAS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO	
CAPÍTULO 10: LAS FUENTES DEL DERECHO DEL MERCOSUR Y SU IMPACTO RECIENTE EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO DE ARGENTINA Y URUGUAY, <i>por Luciana B. Scotti y Leandro Baltar</i>	201

CAPÍTULO 11: LA PROTECCIÓN REGIONAL DE LA NIÑEZ EN EL MERCOSUR: RESTITUCIÓN, TRATA Y TRÁFICO DE NIÑOS, *por Luciana B. Scotti y Mariana Antón Pérez* 233

Parte IV –MERCOSUR Y EL ROL INTERNACIONAL

CAPÍTULO 12: EL MERCOSUR Y SU CONTRIBUCIÓN PARA MANTENER LA CUESTIÓN MALVINAS EN EL ESCENARIO INTERNACIONAL, *por María Celia Martínez y Leopoldo M. A. Godio* 257

CAPÍTULO 13: RELACIONAMIENTO EXTERNO DEL MERCOSUR E INVERSIONES PROVENIENTES DE ESTADOS NO PARTES, *por Gabriela T. Mastaglia* 277

INDICE DE AUTORES /DATOS DE AUTORES

Gonzalo Álvarez. Abogado, egresado de la Universidad de Buenos Aires y especialista en gestión universitaria (IGLU-OUI). Es profesor regular de la Facultad de Derecho y de la Facultad de Psicología de la UBA. Es profesor de posgrado en distintos programas, entre ellos la Maestría en Derecho Internacional Privado de la UBA. Es Director del Programa de Actualización de Posgrado en Asesoría Jurídica de Universidades, UBA y miembro de la Comisión Académica de la Carrera de especialización en elaboración de normas jurídicas. Es codirector de la Revista Academia, sobre la enseñanza del derecho, investigador categoría III y codirector de diversos proyectos de investigación UBACyT, PICT, entre otros. Se ha desempeñado como Secretario Académico de la Facultad de Derecho de la UBA, Director del Profesorado en Ciencias Jurídicas de la UBA y Rector de la Universidad de la Defensa Nacional. Es Presidente de la Editorial Universitaria de Buenos Aires (EUDEBA).

Mariana Antón Pérez. Abogada (UBA). Magister en Derecho Internacional Privado (UBA). Doctoranda en Derecho Internacional (UBA). Docente de Derecho Internacional Privado y de Derecho de la Integración en la Facultad de Derecho (UBA - UCES). Secretaria de Redacción de la Revista Iberoamericana de Derecho Internacional y de la Integración. Miembro del Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Dr. Ambrosio L. Gioja” (Facultad de Derecho, UBA). Investigadora Categoría V (Ministerio de Educación). Asesora/investigadora asistente para el Ministerio de Desarrollo Productivo y el Banco Mundial.

Leandro Baltar. Abogado. Magister en Derecho Internacional Privado (UBA). Doctorando en Derecho Internacional Privado (UBA). Docente de Derecho Internacional Privado y de Derecho de la Integración en la Universidad de Buenos Aires, Facultad de Derecho. Coordinador de la Revista Iberoamericana de Derecho Internacional y de la Integración. Miembro adscripto del Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Dr. Ambrosio L. Gioja”. Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires.

Alexis Bugay. Abogado, Universidad de Buenos Aires (UBA). Estudiante de la Maestría en Derecho Penal y del Profesorado en Ciencias Jurídicas (UBA). Docente de la asignatura Derecho de la Integración regional de la Facultad de Derecho (UBA). Integrante del PICT 2015-1527.

Martín Augusto Cortese. Abogado y Magíster en Derecho Comercial y de los Negocios de la Universidad de Buenos Aires (UBA), Doctorando en Derecho en la Facultad de Derecho de la UBA. Docente en la Facultad de Derecho de la UBA. Investigador Principal del Centro de Estudios Interdisciplinario de Derecho Industrial y Económico -CEIDIE- de la Facultad de derecho de la UBA.

Matías Crolla. Abogado, Mediador y Especialista en Gestión para la Defensa. Docente de Derecho de la Integración en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (UBA). Magíster en la Maestría en Relaciones Internacionales de la Facultad de Derecho de la UBA. Es miembro del Instituto de Derecho Internacional del Consejo Argentino para las Relaciones Internacionales (CARI) y miembro del Comité Redactor del Boletín del mencionado Instituto.

Emilio Cornaglia. Abogado Universidad Nacional de Córdoba (UNC). Becario del IVLP USA en el Programa FURP USA 2018. Secretario de Extensión Universitaria de la Universidad de la Defensa Nacional de septiembre 2016 a febrero 2020

Alejandra P. Díaz. Licenciada en Ciencia Política de la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires (UBA). Maestranda de Elaboración de Normas Jurídicas de la Facultad de Derecho de la UBA. Docente del Ciclo Básico Común de la Universidad de Buenos Aires y de la Facultad de Derecho de la UBA. Investigador Asistente del Centro de Estudios Interdisciplinario de Derecho Industrial y Económico - CEIDIE- de la Facultad de Derecho de la UBA.

Gisela Soledad Escobar González. Abogada, egresada de la Facultad de Derecho Universidad Nacional de Tucumán. Maestría en Relaciones Internacionales. Facultad de Derecho Universidad Nacional de Tucumán. Doctoranda de la Facultad de Derecho. Universidad de Buenos Aires. Asesora de Gabinete Ministerio de Seguridad de la Nación. (2018-2020)

Gabriel Gette. Abogado egresado de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Nacional de Córdoba (UNC). Magister en Relaciones Internacionales Europa/América Latina -Alma Mater Studiorum- Università di Bologna. Especialista en Derecho Procesal y Defensa del Estado-Escuela del Cuerpo de Abogados del Estado-Procuración del Tesoro de la Nación (PTN). Auxiliar Docente Cátedra Derecho de la Integración-Sandra Negro- UBA. Investigador asistente en el Centro De Estudios Interdisciplinarios de Derecho Industrial y Económico -CEIDIE- de la Facultad de Derecho de la UBA.

Leopoldo M. A. Godio. Abogado, Magíster en Relaciones Internacionales y Doctor, tesis Sobresaliente y recomendada al “Premio Facultad” (Universidad de Buenos Aires). Profesor de Derecho Internacional Público y docente de Derecho de la Integración. Miembro Titular de la AADI, Miembro Consultor del CARI y Secretario del Instituto de Derecho Internacional de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, entre otras instituciones. Co-Director de la Revista Iberoamericana de Derecho Internacional y de la Integración.

Luciane Klein Vieira. Doctora en Derecho (área: internacional) y Magíster en Derecho Internacional Privado por la Universidad de Buenos Aires (UBA). Magíster en Derecho de la Integración Económica por la Universidad del Salvador (USAL) y Université Paris I – Panthéon Sorbonne. Jefe de Trabajos Prácticos en Derecho de la Integración (UBA). Profesora investigadora del Programa de Posgrado en Derecho de la Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS).

María Celia Martínez. Politóloga, graduada con Medalla y Diploma de Honor al más alto promedio (Universidad Nacional de San Juan) y Doctora en Relaciones Internacionales (Universidad Nacional de La Plata). Es profesora de Derecho de la Integración en la Universidad de Buenos Aires; profesora de Relaciones Internacionales y de Derecho Internacional Público en el Instituto Superior Joaquín V. González de Buenos Aires; y profesora de la maestría en Diplomacia y Política Exterior de la Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales

Gabriela T. Mastaglia. Abogada. Doctora en Cs. Jurídicas. Profesora de las cátedras de Derecho Internacional Público, Organismos Internacionales y Derechos Humanos en los Departamentos de Derecho y Cs. Políticas y Relaciones Internacionales de la Facultad “Teresa de Ávila” de la Universidad Católica Argentina.

Martin Mollard. Abogado, egresado de la Universidad de Buenos Aires. Docente de las materias Derecho de la Integración y Derecho Internacional Público en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

María Isabel Morin. Abogada egresada de la Universidad de Buenos Aires. Cursó la Maestría en Relaciones Internacionales (UBA), Tesis en elaboración. Docente de Derecho internacional Público y de Derecho de la Integración, Facultad de Derecho-UBA. Investigadora Asistente del Centro de Estudios Interdisciplinario de Derecho Industrial y Económico -CEIDIE- de la Facultad de Derecho de la UBA.

Sandra C. Negro. Doctora en Derecho (UBA- Argentina). Abogada y procuradora (UBA). Magister en Política y Gestión de la Ciencia y la Tecnología (UBA). Master en Gestión de Negocios y Formación Profesional para la Integración Latinoamericana (UCES). Master en Relaciones Internacionales (UB). Diploma de posgrado de la Università degli Studi di Padova. Cursos en la Academia de Derecho Internacional de la Haya y en la Organización Mundial del Comercio. Profesora titular de Derecho de la Integración (UBA). Profesora invitada de universidades argentinas y extranjeras. Directora e investigadora principal del CEIDIE- Centro de Estudios Interdisciplinarios de Derecho Industrial y Económico- UBA-Argentina.

Sabrina Bárbara Romero. Abogada (UBA). Maestranda en Derecho Penal del MERCOSUR (UBA). Docente de Derecho de la Integración (UBA). Investigadora adscripta proyecto UBACYT.

Luciana Scotti. Abogada, egresada con Medalla de Oro (UBA). Magister en Relaciones Internacionales (UBA). Doctora de la Universidad de Buenos Aires con tesis sobresaliente, recomendada al Premio “Facultad” (Área Derecho Internacional). Diploma de Posdoctorado (Facultad de Derecho, UBA). Profesora Adjunta regular de Derecho Internacional Privado y de Derecho de la Integración en la Facultad de Derecho, UBA. Directora de la Revista Iberoamericana de Derecho Internacional y de la Integración. Vicedirectora e investigadora formada del Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Dr. Ambrosio L. Gioja”, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires

Florencia Tagliani. Abogada de la Universidad de Buenos Aires, con diploma de honor (2012) y reconocimiento al rendimiento académico de grado (2014). Es docente de la Facultad de Derecho de la UBA en las asignaturas Derecho de la Integración Regional y Elementos del Derecho Laboral y de la Seguridad Social

Tomás Yaber. Abogado, Universidad de Buenos Aires (UBA). Ex becario Programa ESCALA – AUGM, Facultad de Derecho, Universidad Federal de Minas Gerais (UFMG), Brasil. Investigador en Proyecto de Investigación Científica y Tecnológica (PICT) 2015-1527. Realizó estudios de posgrado en Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires y en Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO).

-Integración Regional 2021- 2

¿Quo Vadis?

Mercosur a 30 años de la firma del Tratado de Asunción

26 de marzo de 1991- 26 de marzo de 2021.

El Mercosur, 30 años después....sin dudas que el Mercosur existe en la realidad, y particularmente, existe un plexo normativo que constituye el derecho del Mercosur. Es un sujeto de derecho, (que se distingue de los Estados fundadores), con los objetivos (aquéllos que han sido cumplidos y los otros, aún pendientes), la definición de la estructura de carácter intergubernamental y de los órganos con competencias para la elaboración de normas y otros encargados de la aplicación e interpretación. Con personalidad jurídica expresa a partir del año 1994, y en virtud de ella asumiendo un rol en el plano internacional y manteniendo relaciones con otros Estados u organizaciones internacionales.

En el transcurso de estas tres décadas, el Mercosur compartió el escenario de la integración regional con una miríada de organizaciones americanas, entre ellas, el Pacto Andino antes y en la actualidad, la Comunidad Andina de Naciones, el CARICOM (Comunidad del Caribe), el NAFTA antes , T-MEC en el presente; el SICA (Sistema de la Integración Centroamericana), la UNASUR (Unión de Naciones Suramericanas), ALBA (la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América) o la AP (Alianza del Pacífico) o la CELAC (Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños).

El Mercosur destaca por ser un proceso que concita interés y atracción en el momento actual. Aunque nació como apuesta económica y comercial, el impulso político fue y es esencial para su éxito.

En este nuevo aniversario del Mercosur y aún, en un contexto nacional regional e internacional, inmerso en la pandemia de COVID -19 que ha incidido fuertemente en los Estados y procesos regionales y por ende con falencias estructurales del Mercosur que persisten, por ejemplo, algunos constantes y repetidos como la incapacidad de armonizar políticas económicas y comerciales, la insuficiente infraestructura física ante

la gran extensión geográfica, la repetida inestabilidad política producto de las ideologías de los gobiernos de turno a nivel de cada Estado, las numerosas crisis económicas; los índices de pobreza estructural, los altos niveles de desempleo, y otros problemas más recientes como la incapacidad de pensar, diseñar e implementar decisiones a nivel regional que permitan responder mediante una gestión adecuada y eficiente a la crisis sanitaria desatada a raíz de la pandemia o el escaso interés en diseñar políticas e instrumentos para atender satisfactoriamente las asimetrías entre Estados y la disparidad entre las regiones y la disminución de los índices de pobreza, entre otros.

Es tiempo de reformular prioridades y consolidar logros a la vez que observar metas incumplidas particularmente en la constitución del mercado común, la integración comercial, la ciudadanía mercosureña y el andamiaje institucional.

En esta obra, a través de una serie de artículos organizados en cuatro secciones se tratarán varios de los temas de acuciante actualidad intentando revisar hechos, situaciones y normativa involucrada, a partir de esta descripción aproximar al lector a una apreciación crítica y a ponderar las mejoras o cambios que podrían introducirse.

Los principales argumentos tratados en la primera sección, se concentran en el afianzamiento o consolidación del espacio mercosureño y son cinco: un análisis de los hechos y el derecho en estos 30 años, la revisión de lo actuado en el segundo semestre de 2020 bajo la presidencia pro tempore de Uruguay, una revisión del Parlasur, la consideración del rol de las personas físicas y jurídicas y su participación en el mecanismo de solución de diferencias del Mercosur, y una síntesis con fines comparativos entre la CAN y Mercosur en el mismo periodo.

La segunda sección presenta cuatro contribuciones sobre cuestiones de actualidad, a saber el Estatuto de Ciudadanía del Mercosur, el Mercosur educativo y el reconocimiento de títulos de grado y posgrado, la Economía digital y la agenda digital y la Propiedad intelectual y la competencia.

La tercera sección se articula en torno a la relación derecho de la integración – derecho internacional privado y allí se incluyen dos trabajos, uno referido al temas de fuentes del derecho del Mercosur y al impacto en el derecho internacional privado de Argentina y

Uruguay y una segunda contribución, sobre la protección de la niñez en el ámbito del Mercosur.

Para culminar, la cuarta sección dedicada al rol internacional del Mercosur que cuenta con dos artículos que abordan problemáticas específicas: el primero referido a la contribución del Mercosur a la cuestión de las Islas Malvinas y el segundo, concerniente a las inversiones procedentes de estados no partes.

La autoría de los diversos capítulos de esta publicación pertenece a docentes e investigadores que trabajaron en sus contribuciones, en forma individual o colectiva. En todos los casos los artículos identifican el objeto de estudio, realizan un análisis del mismo y contienen reflexiones, críticas o propuestas según el caso.

Una mención especial a la minuciosa tarea de edición y revisión efectuada por la licenciada Alejandra Díaz y al diseño de tapa de Felicitas Marquina.

Integración Regional-2 ¿Quo Vadis? ¿Hacia dónde marcha la integración regional, en este caso, el Mercosur? Esta publicación sintetiza algunas de las distintas dimensiones del Mercosur, a la vez que provee un análisis jurídico–institucional, y estimula la reflexión y el debate, a partir de una pluralidad de ópticas y criterios en un escenario en permanente cambio.

Sandra C Negro

26 de Marzo de 2021

PARTE I

AFIANZANDO LA INTEGRACIÓN

CAPITULO

1

LOS PRIMEROS 30 AÑOS DEL MERCOSUR

Alejandra P. Díaz y Sandra C. Negro

I. La construcción del MERCOSUR

Las últimas décadas del siglo XX estuvieron signadas por la recuperación de la democracia en los países de América del Sur, por el abandono de la política del aislamiento en el plano exterior y por las carencias y los fracasos en el terreno de las economías nacionales pero a la vez, por una inserción internacional de calidad a través del Mercosur.

Hacia los inicios del año 2000, el Mercosur que había sido creado en 1991, se planteaba cuál era su destino, es decir cómo superar el estadio de integración imperfecta. Sin dudas, el Mercosur sirvió para consolidar el acercamiento entre Argentina y Brasil alejando las hipótesis de conflicto presentes hasta entonces en las doctrinas militares de ambos países, afianzando los acuerdos logrados entre Brasil y Argentina, en el período 1990 y 1994 acerca del uso pacífico de la energía nuclear, y a la vez profundizar las relaciones con la región en el marco de la ALADI, por ejemplo con los acuerdos de complementación económica con Chile (ACE 35) y Bolivia (ACE 36).

El Mercosur había permitido un crecimiento muy acelerado entre 1990 y 1995 de la mano de la implementación de políticas de libre comercio. La integración mercosureña respondía al denominado “regionalismo abierto”. Conceptos como “zona de libre comercio incompleta” y “unión aduanera imperfecta” se volvieron habituales para definir el estadio de integración económica alcanzado. En esta época tomó forma la estructura orgánica del Mercosur –con el Protocolo de Ouro Preto- y se esclareció la obligatoriedad de la normativa derivada del esquema así como se consagró la personalidad del bloque regional

Pero, ¿cómo se llegó a esta integración y a esa etapa con cuáles logros en el año 1994?

Brevemente, haremos una reseña de los acontecimientos que se sucedieron en esta particular e innovadora experiencia de integración subregional y los desarrollos actuales al cumplirse el 30° aniversario de la firma del Tratado de Asunción¹.

II. Los primeros pasos

¹ El presente trabajo se basa en una revisión, actualización y ampliación del artículo titulado “Los primeros 25 años del Mercosur” publicado en CIURO CALDANI, M.A, LATTUCA, A., PEREIRA, L., SOTO, A. y STOCCO, R.; E-Book: *25 años del Tratado de Asunción*; IJEditores; 2016. Disponible en www.ijeditores.com.ar/index.php?option=publicacion&idpublicacion=177

La globalización² llevó a la mayoría de los países de los diferentes continentes a pensar estrategias de comercio en tono regional. Por esta razón la política comercial internacional comenzó a pensarse en clave de acuerdos regionales que -con el transcurso del tiempo- derivaron en procesos de integración regional.

En la década del 80, en plena transición democrática, Argentina y Brasil, a través de sus respectivos Presidentes, Raúl Alfonsín y José Sarney, comenzaron a pensar en una incipiente Unión Aduanera cuya piedra fundacional se sentó el 30 de noviembre de 1985 con la firma de la Declaración de Iguazú. El acta fundacional del "Programa de Integración Argentino-Brasileña"-en siglas, el PICAB-, firmada el día 29 de julio de 1986, puso fin a la hipótesis de conflicto latente entre Argentina y Brasil.

Las características de los modelos socio-económicos de Argentina y Brasil hicieron que el proceso de integración no fuera consecuencia de la dinámica de las economías, sino que requiriera de una decisión política conjunta que marcara su inicio. Un profundo rasgo heredero directo de los sistemas presidencialistas³ imperantes en los Estados latinoamericanos marcó desde sus inicios al Mercosur y perdura en el tiempo.

El Tratado de Integración, Cooperación y Desarrollo entre la República Argentina y la República Federativa del Brasil, firmado el 29 de noviembre de 1988, reafirmó la voluntad de profundizar el proceso bilateral, pragmático y de "vigencia indefinida" (arts. 2 y 12 del Tratado).

La idea de aquella etapa era la de abrir un proceso gradual, flexible y evolutivo en ámbitos intrasectoriales⁴.

Había una prudencia lógica en el proyecto, asimismo un interés en regular el proceso desde el estado nacional, en particular, a través del impulso gubernamental.

Prontamente se vieron resultados positivos, puesto que aumentó rápidamente el flujo comercial, en varias áreas en las cuales se firmaron acuerdos específicos. Los acuerdos se alcanzaron en temas como el automotriz, las maquinarias y herramientas, actividad nuclear, la industria aeronáutica y petrolera. Los gobiernos apostaban a que la integración alcanzaría áreas industriales para -de esta manera- fomentar su desarrollo.

Sin embargo, la crisis hiperinflacionaria argentina⁵ significó un escollo al optimismo inicial. Empero, demostró que la integración regional económica les daba mayores y

²V. MESSNER, Dirk: "La transformación del Estado y la política en el proceso de globalización"; Revista Nueva Sociedad; Septiembre- octubre 1999; N° 163; Caracas; 1999.

³ V. LINZ, Juan J.: "Democracia presidencial o parlamentaria. ¿Qué diferencia implican?", en LINZ, Juan y VALENZUELA, Arturo (compiladores): *La crisis del presidencialismo. Vol. 1 Perspectivas Comparativas*; Alianza Universidad; Madrid.(versión original en *The Failure of Presidential Democracy*, The John Hopkins University Press, Baltimore y Londres),1997; y DE LUCA, Miguel: "Los Ejecutivos", en ORLANDI, Hipólito (compilador), *Las instituciones políticas de gobierno (vol.1)*; Eudeba; Bs. As.; 1998.

⁴ Que fueron consolidados por ramas.

⁵ En la Argentina se desarrollaron dos procesos hiperinflacionarios consecutivos en los años 1989 y 1990, que se conocen como la "hiperinflación argentina". Fueron dos estallidos hiperinflacionarios, el primero de los cuales se desencadenó en el primer semestre de 1989, donde se devaluó fuertemente el Austral (la moneda nacional de aquel entonces). La situación económico-social llevó a que el partido de gobierno (la UCR) perdiera las elecciones nacionales presidenciales. Eso motivó que el Presidente Raúl Alfonsín renunciara en julio para hacer el traspaso presidencial al candidato electo, Carlos Menem. Este afrontó una nueva y sucesiva ola hiperinflacionaria en diciembre de 1989, que lo llevó a implementar el Plan

mejores posibilidades para activar las economías nacionales de manera competitivas. Por lo que nunca se desestimó el proyecto de formar una unión aduanera fuerte y fluida, en principio entre Argentina y Brasil. Los dos países tenían expectativas reales de desarrollar una economía industrializada y no basarse -exclusivamente- en la comercialización de materias primas. Estas expectativas eran las que estaban presentes en los líderes de aquel momento y en los círculos políticos y económicos de los gobiernos de los dos países vecinos.

Posteriormente, en 1990, en ocasión de la visita a Buenos Aires, del entonces Presidente de Brasil, Fernando Collor de Mello, se aprovechó la ocasión para anunciar que Argentina y Brasil llevarían adelante el proyecto de mercado común haciendo extensiva la invitación a Paraguay y Uruguay.

Y así el 26 de marzo de 1991 se pone un hito fundamental con la firma del tratado de Asunción por parte de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, no obstante el proyecto recién comenzó a operar a partir de 1994, una vez que todos los países hubieran ratificado a través de sus Congresos el Tratado firmado, y se encontraran para firmar un nuevo Protocolo, el de Ouro Preto, el cual le proveyó de la personalidad jurídica⁶ internacional y completó la estructura orgánica necesaria para poder actuar.

"A finales de la década de los 90, el comercio bilateral entre Argentina y Brasil creció siete veces. Argentina pasó de ser el segundo más importante de productos brasileños, mientras Brasil se transformó en el mercado más importante para las exportaciones argentinas. También se profundizó la cooperación bilateral en otras áreas, como la ciencia, la cultura y la educación. En el área de las políticas de seguridad se adoptaron importantes medidas para proveer la confianza mutua, y desde la Declaración de Río, en 1997, los dos países definieron su relación bilateral como "alianza estratégica"⁷

En sus comienzos el interés era principalmente económico, es decir, crear un bloque regional que les permitiera a sus integrantes desarrollarse económicamente e insertarse en el mundo más eficiente y competitivamente.

Para reconocer este objetivo principal y preponderante basta con remitirse al artículo 1 del Tratado de Asunción que expresa: "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:

Bonex, más conocido como el Plan BB (Bunge y Born), instrumentado por el ministro de Economía Néstor Rapanelli. A pesar de los intentos no se pudo evitar el estallido hiperinflacionario de marzo de 1990 y esto derivó en la renuncia del Ministro. Sobre el tema se puede consultar: KRIKORIAN, Marcelo: "La hiperinflación de 1989/1990. Aspectos y reflexiones sobre un episodio que marcó la historia argentina."; disponible en http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/21022/Documento_completo.pdf?sequence=1 (Última vez consultado 27/07/2016). También se puede consultar a RAPOPORT, Mario: "Una revisión histórica de la inflación argentina y sus causas", disponible en http://www.marioraport.com.ar/uploadsarchivos/la_inflacion_en_pdf.pdf (Última vez consultado 25/03/2021)

⁶ Consultar el Capítulo II (artículos 34 al 40) del Protocolo de Ouro Preto. Ver en http://www.mercosur.int/innovaportal/file/721/1/1994_protocoloouropreto_es.pdf

⁷ BERMÚDEZ TORRES, César Augusto: "El proceso de integración del Mercosur a comienzo del siglo XXI"; en la Revista de la Universidad Externado de Colombia, N° 25, Julio- Diciembre 2010; pp120-125.

- 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 económicos comerciales regionales e internacionales;
- La coordinación de políticas macroeconómicas y sectoriales entre los Estados Partes: de comercio exterior, agrícola, industrial, fiscal, monetario, cambiario 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.”⁸

III. La columna vertebral del MERCOSUR

En el Tratado fundacional se sientan algunas bases, puesto que en primera instancia se dejan creados los dos órganos decisorios por excelencia del Mercosur que son: el Consejo Mercado Común (CMC) y el Grupo Mercado Común (GMC). El “organigrama” del Mercosur se completó -a partir del Protocolo de Ouro Preto- con la Comisión de Comercio del Mercosur (CCM), órgano encargado de seguir el proceso de constitución de la unión aduanera- por Decisión n° 8/94 del Consejo del Mercado Común, otorgándole funciones decisorias. Asimismo se prevé la Secretaria Administrativa que, en aquel entonces, tendría la función inicial de guardar documentos y comunicaciones de actividades, en una sede que sería determinada, posteriormente, en la ciudad de Montevideo. Imaginando que la conducción estratégica de este nuevo espacio regional debería hacerse bajo el impulso de los gobiernos de cada Estado Parte, por tanto dejando el avance del proceso al consenso que podrían construir mediante decisiones intergubernamentales. El método intergubernamental, la doctrina de la vigencia simultánea de las normas y la identificación como normas vinculantes del proceso a las decisiones del CCM, las resoluciones del GMC y las directivas de la CCM son los aportes que desde 1994 han constituido la columna vertebral del Mercosur.

Para poder volver operativo el desarrollo de los acuerdos entre los países, había que informar las decisiones y sus alcances a los respectivos Congresos quienes serían los encargados de "internalizar" las normas surgidas en el marco del Mercosur a las legislaciones nacionales, a fin de facilitar esta tarea se creó la Comisión Parlamentaria Conjunta (CPC) -antecesora del Parlamento del Mercosur-.

Retornando al objetivo económico de la integración creada a partir de Asunción y ratificada en Ouro Preto, es importante observar los cinco Anexos que tiene el Tratado de Asunción, a saber:

- Programa de liberación comercial
- Régimen general de origen
- Solución de Controversias

⁸ Se puede acceder a la letra del Tratado de Asunción y a todas las demás normas Mercosur en www.mercosur.int/

- Cláusula de Salvaguardia
- Subgrupos de trabajo

En forma congruente con el interés primordial centrado en el objetivo económico mercosureño se constituyeron 10 subgrupos de trabajos según lo dispuesto mediante el anexo V del tratado fundacional que expresa:

“El Grupo Mercado Común, a los efectos de la coordinación de las políticas macroeconómicas y sectoriales constituirá dentro de los 30 días de su instalación, los siguientes Subgrupos de Trabajo:

Subgrupo 1: Asuntos Comerciales

Subgrupo 2: Asuntos Aduaneros

Subgrupo 3: Normas Técnicas

Subgrupo 4: Políticas Fiscal y Monetaria Relacionadas con el Comercio

Subgrupo 5: Transporte Terrestre

Subgrupo 6: Transporte Marítimo

Subgrupo 7: Política Industrial y Tecnológica

Subgrupo 8: Política Agrícola

Subgrupo 9: Política Energética

Subgrupo 10: Coordinación de Políticas Macroeconómicas”⁹

Cabe mencionar que después de las modificaciones introducidas por el Protocolo de Ouro Preto, los Subgrupos fueron sustituidos por Comités técnicos, Reuniones Especializadas y Grupos ad hoc.

Es importante señalar que a tono con los cambios en lo concerniente a la estructura descrita, en el Mercosur fueron creadas nuevos órganos, con diversa denominación que se suman a los comités técnicos y demás: son los Foros, Observatorios e Institutos¹⁰.

Otro paso sumamente importante fue dado en 1998, que se plasmó en el Protocolo de Ushuaia sobre Compromiso Democrático, estableciendo la denominada “cláusula democrática” o sea la observancia del orden democrático por cada Estado Parte para permanecer como Estado Parte del Mercosur y la potestad de suspender o incluso excluir del proceso al Estado que no lo respetara. Un paso político de una relevancia importantísima.

En el 2005 se firma el Protocolo de Asunción sobre Derechos Humanos y en 2006 el Protocolo Constitutivo del Parlamento¹¹ del Mercosur. Este último, se sostenía en el

⁹ Hay que agregar que la Resolución 11/91 del GMC, aprobó la propuesta de creación de un nuevo Subgrupo de Trabajo, que conforme a la Resolución 11/92, se denominó de “Relaciones Laborales, Empleo y Seguridad Social”. Todo se encuentra en el Tratado de Asunción disponible en www.mercosur.int

¹⁰ V. Negro, Sandra en Doyle, N and Sebesta, L.: *Regional Integration and Modernity – Cross Atlantic Perspectives-*, Lexington Books, USA, 2014, pp 135-158

discurso y significaría un espacio de participación a la ciudadanía de los Estados Parte, permitiéndoles elegir representantes de un órgano político del Mercosur. Hasta el presente no se le ha otorgado al Parlasur facultades legislativas o de codecisión. También es oportuno recordar que sólo dos países (Paraguay y Argentina) han elegido parlamentarios al Parlasur mediante elecciones directas. Las elecciones directas se encuentran suspendidas desde 2018.

En 2007, mediante la Decisión (CMC) N° 03/2007, se creó el Instituto Social del MERCOSUR (ISM) como una instancia técnica regional de investigación en el campo de las políticas sociales de Mercosur.

En 2009, mediante Decisión (CMC) N° 14/09, fue creado el Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos (IPPDH), bajo el ámbito de la RAADH. El IPPDH es una instancia técnica de investigación en el campo de las políticas públicas en derechos humanos, cuyo objetivo contribuir al cumplimiento y garantía de los derechos humanos, considerados ejes centrales de la integración del Mercosur. Su sede permanente se encuentra en la Ciudad de Buenos Aires, según fue establecido por la Decisión (CMC) N° 32/09. Cuenta con la representación de todos los países del Mercosur y su estructura fue pensada para cumplir con sus funciones de investigación, capacitación, asesoramiento técnico en la formulación de políticas públicas, así como el apoyo en el ámbito de comunicación en derechos humanos.

En especial hay que atender a las disparidades de tamaño entre los Estados Partes y a los desequilibrios territoriales y regionales. Ciertamente es que la creación del Fondo de Convergencia Estructural del Mercosur (FOCEM), a través de las Decisiones (CMC) N° 45/04 y N° 18/05, ha ayudado a responder a estos desafíos, en parte, pero queda aún mucho por resolver y no se debe descartar el recurso a nuevos instrumentos para intentar resolver temas relacionados con diferencias de desarrollo necesidades especiales de las regiones o zonas particularmente afectadas o agravadas como consecuencia de la integración regional. El FOCEM está operativo desde 2006 y es el primer instrumento financiero del bloque que distribuye los recursos en forma inversamente proporcional al monto de los aportes realizados¹². Otra característica es que si bien este instrumento fue pensado con una vigencia inicial de 10 años -o sea hasta 2016-, se mantiene en la actualidad. Tal importancia tiene el FOCEM que ante la pandemia del COVID-19, vio incrementados su presupuesto con fondos adicionales para investigaciones y desarrollos¹³. Por su parte, el tema del COVID-19 también fue tratado en el ámbito del Parlasur quien emitió un “COMUNICADO DA COMISSÃO DE SAÚDE DO PARLAMENTO DO MERCOSUL SOBRE A PANDEMIA DE COVID-19”, en el cual se persiguió garantizar insumos médicos, tales como respiradores, máscaras y medicamentos a los

¹¹ Ocuparía el lugar de la Comisión Parlamentaria Conjunta y sumaría algunas funciones, pero sin facultad de legislar. V. CZAR de ZALDUENDO, Susana: “Panorama actual del MERCOSUR: ¿meseta o pendiente abajo?”, en LEITA, Francisco y NEGRO, Sandra C. (coordinadores): *La Unión Europea y el MERCOSUR: a 50 años de la forma de los Tratados de Roma*, Facultad de Derecho UBA – La Ley, Buenos Aires, 2008, ps.13 a 26.

¹² El FOCEM puede recibir aportes de terceros Estados, organizaciones internacionales o instituciones. V. CZAR de ZALDUENDO, Capítulo VII titulado “La creación del FOCEM: Importante decisión en el Mercosur” en la obra coordinada por BARRAL, Welber y CORREA, Carlos: *Derecho, Desarrollo y Sistema Multilateral del Comercio*, Coedición Universidad Federal de Santa Catarina y Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Fundación Boiteux, Florianópolis, 2007, págs. 195-219

¹³ Se entregaron fondos para investigación contra el COVID 19 tanto en Argentina como Uruguay. Ver <https://focem.mercosur.int/es/noticia/fondos-adicionales-focem-para-atencion-a-la-epidemia-del-covid-19-en-argentina/>

países que no contasen con las cantidades necesarias a través del establecimiento de Cooperación técnica con la OPS, a la vez que se otorgó el status de bien público, universal y gratuito a la vacuna contra el COVID 19, entre otros considerandos¹⁴.

Siguiendo con el andamiaje institucional, cabe mencionar que a través de la Decisión (CMC) 27/17 se creó el Grupo de Agenda Digital (GAD) encargado de la agenda digital del Mercosur, actualizando en esta materia el tratamiento y consideración de los temas de la agenda como política horizontal para alcanzar a todas las dimensiones del Mercosur. A raíz de la pandemia de COVID-19 se ha agudizado la utilización de redes y sistemas informáticos acentuando la relevancia de la temática.

IV. Superando conflictos...

A los fines de comunicar la letra del Tratado de Asunción, fue menester que durante el periodo de transición que el mismo documento había establecido finalizaba al 31 de diciembre de 1994, se pudiesen superar las diferentes controversias que eventualmente pudiesen surgir entre los Estados parte debido a sus intereses, a veces contrapuestos, en el intercambio económico. Por ello, se firmó un Protocolo en la ciudad de Brasilia en diciembre de 1991, para acordar el procedimiento que se emplearía para resolver las controversias que pudiesen aflorar no sólo de las relaciones comerciales sino también de la interpretación de los acuerdos y de las decisiones provenientes de órganos del Mercosur, hasta que se fundara un sistema permanente de solución de controversias.

Para que este esfuerzo pueda desarrollarse y mantenerse, es menester, como ya fue revelado en 1991 crear un sistema permanente para resolver las controversias que surgieran dentro del bloque. Por esta razón el 18 de febrero de 2002 se firmó el Protocolo de Olivos como acta fundacional del Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur (TPR) que tendría sede estable en Asunción, Paraguay. Al mismo, solo podrían recurrir los Estados Partes y no los particulares. Es decir, los particulares necesitarían que su Estado asumiese su representación o más aún que el Estado hiciese suyo el reclamo ante el Tribunal.

La labor de los Tribunales ad hoc y/o del TPR ha sido variada pues han intervenido y resuelto varias controversias entre los Estados Parte de índole comercial. Algunas estadísticas en la materia resultan evidentes por si mismas: dos laudos y un recurso en aclaratoria en 1999, un laudo y una aclaratoria en 2000, dos laudos y dos aclaratorias en 2001, tres laudos y una aclaratoria en 2002, un laudo en 2003 y otro en 2005. Hasta aquí los casos resueltos durante la vigencia del Protocolo de Brasilia. Luego de la entrada en vigencia del Protocolo de Olivos, hubo dos laudos pronunciados por Tribunales ad hoc, uno en 2005 y otro en 2006. Ya creado el TPR éste recibió un recurso de revisión de laudo resuelto previamente por el Tribunal ad hoc en 2005, otro del mismo tipo en 2006 y además en el mismo año, se expidió en aclaratoria. Luego en 2007, en un caso de exceso en las medidas compensatorias, en el 2008, en un incidente por divergencia en el cumplimiento de Laudo art. 30 P.O y tuvo oportunidad de resolver tres opiniones consultivas una, en 2007 y dos, en 2009. Sin embargo, quizás la controversia más relevante para la proyección del Mercosur como proceso de integración fue presentada

¹⁴.V. “Fundo comum do MERCOSUL é proposto para garantir insumos médicos aos países mais afetados” en Revista del Parlasur N°20-junio 2020, pag.24. Disponible en <https://www.parlamentomercosur.org/innovaportal/file/18149/1/revista-junio-2020-final.pdf>

por Paraguay debido a su suspensión que dio lugar al Laudo 1/2012.¹⁵ En este caso, ante la impugnación que realizaran los Estados de Argentina, Brasil y Uruguay sosteniendo que el TPR no tenía jurisdicción en la materia abarcada por el Protocolo de Ushuaia que, el Laudo consideró que la interpretación de todo el derecho mercosureño es competencia de dicho Tribunal.

V. La pluralidad de dimensiones

Superado el primer período del Mercosur (1991-1994), comienza a apreciarse la letra del preámbulo del Tratado de Asunción y encontrarse -entonces- la base jurídica de otros objetivos, es decir, que el Mercosur contribuye a una comunidad de valores, la que se expresa en defensa de la democracia, los derechos humanos y las libertades fundamentales, también en la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible. Además, los Estados Partes reconocen un fuerte compromiso con la seguridad jurídica, la lucha contra la pobreza y el desarrollo económico y social en equidad, algunas cuestiones que ya eran mencionadas en el Tratado de Asunción pero a las que hasta ese momento no se las había considerado.

El cumplimiento de objetivos pueden interpretarse en el sentido que se irán dando pasos firmes hacia una integración regional más compleja, en la cual se avanzará en cuanto a una pluralidad de dimensiones y objetivos en áreas distintas, a saber, comercial, social-laboral, política, ambiental, y de seguridad. Cabe mencionar que algunas de las dimensiones ya han sido objeto de atención (por ejemplo la dimensión socio-laboral o la dimensión política) pero será sumamente importante la consolidación del tratamiento de los temas más relevantes a nivel regional en cada dimensión y las tareas que se emprendan para el logro de los objetivos puntuales superando el discurso y la dialéctica de la necesidad de contemplar de una integración omnicompreensiva. No debe soslayarse la utilidad de garantizar el principio de subsidiariedad y apreciar la conveniencia de que la decisión en determinada materia sea tomada a nivel local, nacional o regional según el caso. A modo de ejemplo, en el ámbito del Mercosur social se pone énfasis particular en la participación de la sociedad civil y los temas sociales (para hacer posible, entre otros, la circulación de mano de obra y promoción de los derechos de los trabajadores-Acuerdos sobre Residencia de Nacionales del Mercosur y de Regularización Migratoria para ciudadanos del Mercosur). En este ámbito, también se ha trabajado y se continúan los esfuerzos en torno al denominado Mercosur educativo (reconocimiento de títulos, diplomas, calidad, acreditación de carreras universitarias etc.).

V.1. Dimensión ambiental

En particular, si observamos los considerandos del Tratado del Mercosur, en él se receipta el tema del medio ambiente en consonancia con las disposiciones incluidas en los textos constitucionales de los Estados Partes.

En el marco del Tratado de Asunción se creó un foro de discusión de la problemática ambiental, conocido como grupo de trabajo REMA (Reunión Especializada de Medio

¹⁵ El Laudo se puede consultar en www.mercosur.int/innovaportal/file/375/1/laudo_01_2012_es.pdf

Ambiente, conformada por representantes de los cuatro Estados Partes de dicho Tratado), que empezó a trabajar en 1992.

En base a las consideraciones del Tratado de Asunción, la Declaración de Canela y las posiciones de las partes en el CNUMAD 92 (Reunión de Río), se señalaba la necesidad de promover el desarrollo sustentable. Respondiendo a esa lógica, se aprobaron una serie de recomendaciones que se elevaron a consideración del Grupo Mercado Común para asegurar una adecuada protección del medio ambiente en el proceso de integración. A continuación se indicaba que entre sus objetivos específicos más importantes estaba contribuir a establecer -en materia ambiental- condiciones de adecuada competitividad entre los Estados Partes y lo mismo externamente para los productos originarios del Mercosur. Es decir que se veía a las regulaciones ambientales, los estándares y las normas de protección -aún aquellas que protegían la vida y la salud de las personas, los vegetales y los animales- como barreras no arancelarias al comercio e impedimentos a una competencia justa.

Con el transcurso de distintas reuniones, la REMA se fue inclinando hacia un trabajo dirigido a los problemas ambientales que podrían surgir en el Mercosur, propuestas de ampliación de actividades, problemáticas sectoriales que debían analizarse, y la identificación de ciertos tipos de proyectos de cooperación para la conservación de recursos en zonas de frontera o donde existen recursos naturales compartidos.

También se comenzó a tomar conciencia de una problemática común de los cuatro estados miembros, que por su ubicación geográfica, comparten varios de los problemas ambientales. A la vez que, en cumplimiento de compromisos internacionales, que se plantea la reducción de emisiones de monóxido de carbono en un 92%, mediante un plan paulatino hasta 1999 (vigente a partir del 1 de enero de 1995) el cual obligó al sector empresario a adoptar una estrategia que se corresponda con los lineamientos de dicho acuerdo. Además, se puede mencionar el caso de las industrias químicas, petroquímicas y de pintura, tradicionalmente, consideradas como fuentes primordiales de contaminación, las cuales, en la actualidad, están revirtiendo esta situación, registrándose varios testimonios de reconversión de procesos contaminantes: fuertes inversiones en investigación, equipos de auditoría ambiental, sistemas de eliminación de manchas de aceite en plantas industriales, elevación de chimeneas y colocación de catalizadores en plantas de ácido sulfúrico.

A este respecto, tampoco se puede olvidar que, en la región, se encuentra la Cuenca del Plata, compartida por los cuatro estados antes mencionados, la cual obliga a prestar atención a la relación entre sus recursos, los habitantes de esa zona y su organización sociocultural, haciéndose necesario incorporar en su manejo los conceptos de uso sustentable del recurso y la evaluación del impacto ambiental. De esta manera, se analizaron los efectos que produce, sobre los ecosistemas naturales, los distintos aprovechamientos del recurso acuífero, como por ejemplo la construcción de la Hidrovía, ítem importante en la agenda del Mercosur.

En la cuarta reunión de la REMA, de septiembre de 1994, comienzan a aparecer algunas iniciativas destinadas a llevar a cabo acciones específicas de protección ambiental relacionadas con la fauna y las aves silvestres.

Asimismo, se estableció que la REMA fuera la promotora para la concertación de acciones de protección, conservación, investigación y fiscalización en las áreas fronterizas de los Estados Parte.

Las directivas básicas en materia de política ambiental, pueden sintetizarse en las siguientes:

-trabajar en la armonización de la legislación ambiental entre los Estados Partes del Tratado de Asunción, entendiéndose que armonizar no implica el establecimiento de una legislación única,

-asegurar condiciones equitativas de competitividad entre los Estados Partes por la inclusión del costo ambiental en el análisis de la estructura del costo total de cualquier proceso productivo,

-garantizar la adopción de prácticas no degradantes del medio ambiente en los procesos que utilizan los recursos naturales,

-promover la adopción de un manejo sustentable en el aprovechamiento de los recursos naturales renovables a fin de garantizar su utilización futura,

- la obligatoriedad de adopción de prácticas de licenciamiento o habilitación ambiental para todas las actividades potencialmente degradantes del medio ambiente en los Estados Partes, teniendo como uno de esos instrumentos la evaluación del impacto ambiental,

- procurar la minimización y/o eliminación de la descarga de contaminantes a partir del desarrollo de tecnologías apropiadas, tecnologías limpias y el reciclado, y del tratamiento adecuado de los residuos, líquidos y gaseosos.

-garantizar 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.

-asegurar la concertación de acciones priorizando la armonización de procedimientos legales y/o institucionales para el licenciamiento/habilitación ambiental, y la realización de los respectivos monitoreos de las actividades que pueden generar impactos ambientales en los ecosistemas compartidos,

-promover el fortalecimiento de las instituciones para la gestión ambientalmente sustentable mediante el aumento de información sustantiva para la toma de decisiones y el perfeccionamiento de las instituciones de enseñanza, capacitación e investigación,

-garantizar que las actividades relacionadas con el desarrollo del turismo entre los Estados Partes consideren los principios y normas que aseguren el equilibrio ambiental.

-estimular la coordinación de criterios ambientales comunes para la negociación e implementaron de acuerdos internacionales de incidencia prioritaria en el proceso de integración.

VI. La tarea inacabada por liberalizar el comercio

Se presentará una enumeración de los principales cambios obtenidos dentro del comercio intrazona. Algunas de las expectativas de los finales de los 80 se han ido

cumpliendo. Sin embargo, al respecto aún falta un largo trecho para alcanzar la meta del mercado común porque algunas de ellas se han implementado, formalmente, pero razones de coyuntura o crisis han sido argumentadas por los Estados Parte para recurrir a excepciones o medidas que les permitieran no aplicar las mismas.

Pueden sintetizarse los logros alcanzados en los 30 años de vida del Mercosur como sigue:

- **Transito aduanero armonizado.** Este es un viejo tema que proviene del Acuerdo sobre Transporte Internacional Terrestre (ATIT), el cual fue firmado el 1 de enero de 1990, en el marco del Tratado de Montevideo de 1980 (ALADI). El mismo regula el transporte internacional carretero en la región, y que posteriormente fue aceptado por el Mercosur para la regulación de cargas. El acuerdo establece el uso de un formulario unificado llamado Manifiesto internacional de carga/Declaración de transito aduanero (MIC/DTA), que pretende la simplificación de registro en las jurisdicciones de paso y al reconocimiento tanto de su validez en un país distinto del país emisor como al de los precintos aduaneros comunes habilitados al respecto. Posteriormente, el desarrollo tecnológico permitió posteriormente la creación del Sistema Informático del Tránsito Internacional Aduanero (Sintia) mediante el cual los Estados fundadores del Mercosur y los asociados, Chile y Bolivia, realizan el control y seguimiento de los MIC/DTA.
- **Arancel externo común (AEC)** El mismo fue adoptado a través de la Decisión. CMC 22/94, se organiza en base a la nomenclatura del sistema armonizado de designación y codificación de mercaderías -creada por la OMA¹⁶-, la aplicación y el control se encuentran encomendados a los servicios aduaneros.
- **Régimen de Origen.** Aquí se busca establecer los bienes elaborados íntegramente en el territorio de cualquiera de los Estados Partes utilizando materiales originarios, así como aquellos en que la última transformación substancial haya sido hecha en el territorio de cualquiera de dichos países en la medida en que el valor CIF de los insumos importados de terceros países no exceda el 40% del valor FOB del bien final¹⁷, o que al producto final le corresponda una clasificación arancelaria a nivel de una partida arancelaria diferente de la de sus insumos¹⁸, como bienes originarios del Mercosur.
- **Áreas aduaneras especiales.** A través de la Decisión CMC 8/94 se derivó a la armonización del tratamiento dispensado en los Estados parte a las zonas francas, zonas de procesamiento de exportaciones y áreas aduaneras especiales, instaurándose un principio general que, excepto acuerdos bilaterales sobre el tema, los Estados Parte aplicarían el AEC, a mercaderías provenientes de dichos territorios. Las áreas aduaneras especiales existentes, habilitadas para funcionar hasta el 2013, eran Manaos y Tierra del Fuego, la cual fue la primera zona franca. El vencimiento fue extendido hasta 2023. Por otra parte, en agosto de 2015, el CMC emitió la Decisión (CMC) N° 33/15 para modificar a la decisión originaria del '94 con el fin de que las mercaderías originarias de los Estados Parte no pierdan su condición de tal cuando ingresen a las áreas aduaneras especiales.
- **Aduanas integradas.** El Acuerdo de Recife se encarga de la regulación de los controles integrados en fronteras entre los países firmantes facilitando el comercio y el transporte

¹⁶ Organización Mundial de Aduanas

¹⁷ Regla del valor agregado

¹⁸ Regla de salto de partida.

mediante la simplificación de los trámites aduaneros. “En los principales pasos fronterizos se establecieron “Áreas de control integradas” (ACI), donde funcionarios de ambas jurisdicciones cumplen sus actividades de manera conjunta. Dichos centros se caracterizan por la unificación de honorarios hábiles de funcionamiento y prestación continua del servicio, armonización y simplificación de los procedimientos administrativos y prácticas operativas”¹⁹

- Código Aduanero del Mercosur. Después de algunos intentos sin resultados positivos, se logró aprobar con la Decisión (CMC) N°27/2010 un Código Aduanero del Mercosur. Al tiempo de escribir estas líneas el único Estado Parte que lo internalizó a su legislación es Argentina, quién lo hizo por la ley 26.795. Lo cual implica que se mantiene pendiente para ser refrendado por los Congresos Nacionales de los restantes miembros del bloque.

- Intercambio de Información. A través de la Decisión (CMC) N° 1/97 entró en vigencia el Convenio de Cooperación entre las Aduanas del Mercosur, con posterioridad, la Decisión CMC 26/06, puso en consideración el intercambio de información a través del sistema de información en línea, lo que dio origen al Sistema de Intercambio de Información de Registros Aduaneros (Indira), que permite acceder a las bases de datos en tiempo real. Este es un instrumento que permite analizar riesgos sobre datos reales, y además, corregir para hacer más eficientes los controles de la cadena logística.

- Patente única automotor. Desde el año 2016, la patente automotor otorgada dentro de los Estado Parte fundadores del Mercosur, es parte integral de un sistema único de patente automotor en el territorio mercosureño.

VI. Tiempo de ampliaciones

Transcurridas tres décadas desde su creación, el Mercosur se enfrenta a un contexto internacional signado por la pandemia del COVID-19 con las consecuentes urgencias sanitarias y acuciado por la búsqueda de salidas y respuestas a las crisis económica-sociales que, a nivel nacional, regional y global, azotan a todos los países sin excepción.

En los primeros treinta años existieron cambios y se ha logrado avanzar a diferentes ritmos según las etapas, es cierto, lentamente hacia una integración comercial. No se alcanzaron los resultados de manera rápida porque hay que admitir que la marcha no tiene siempre la misma velocidad. El entramado institucional basado en la toma de decisiones de carácter intergubernamental tiene como rasgo negativo que los avances se dan cuando los gobiernos tienen un interés político que maximizar en términos nacionales. Por ende, en épocas de crisis políticas, los gobiernos aparecen más preocupados en ese tema que en fomentar la marcha del Mercosur y por lo tanto se estanca el progreso de la integración. A pesar de no haber comenzado como un espacio de integración política, es indiscutible que de hecho lo es. Múltiples conflictos se han resuelto por las negociaciones diplomáticas entre los socios para superarlas.

Además, existe la expectativa de ampliar los integrantes del Mercosur, a través de la incorporación de nuevos Estados. Ya sucedió con el ingreso de Venezuela y de Bolivia.

¹⁹ CONDE, Tristán y JUÁREZ, Héctor H.: “Cuánto avanzó la integración”; La Nación, martes 22 de marzo de 2016. Se puede consultar en línea en www.lanacion.com.ar/1881055-mercosur-cuanto-avanzo-la-integracion (última vez consultado 20/07/2016)

Recordemos que la República Bolivariana de Venezuela ingreso de pleno derecho al Mercosur en julio de 2012 y fue suspendida²⁰ en la aplicación del Protocolo de Ushuaia el 5 de agosto de 2017. Para ese entonces, Venezuela todavía no había armonizado su derecho interno al del Mercosur ni había ocupado los lugares que le correspondía dentro de la estructura institucional mercosureña.

Asimismo el Protocolo de Adhesión de Bolivia al Mercosur fue suscrito en principio mediante Decisión Mercosur/CMC/DEC N° 68/2012 en el cual no participó Paraguay por encontrarse suspendido, el 16 de julio de 2015.²¹

Si bien las incorporaciones tienen aristas positivas, también tiene aspectos negativos, en términos de la celeridad para que el nuevo Estado Parte adopte la legislación preexistente. Cada nuevo Estado Parte deberá adecuar su legislación internalizando la del Mercosur (o en otros términos la incorporación del denominado acervo mercosureño) y deberá integrarse a los distintos órganos del proceso. Lo cual demanda tiempo, dando lugar a cronogramas que no siempre se observan y por ende a sucesivas prórrogas e incumplimientos. Es también, muy probable que al incrementarse la cantidad de integrantes, comiencen a aparecer conflictos nuevos. Sin embargo, estas vicisitudes no tienen que ser tomadas como que ha fracasado el Mercosur, sino como que aquel proceso que formalmente nació bajo la impronta del regionalismo abierto se enfrenta, en la actualidad, a las pretensiones y dificultades de concreción en la adhesión de miembros que atraviesan severos problemas internos de diversa índole (en el caso de Venezuela) y de un dispar grado de desarrollo (en el supuesto de Bolivia). Algunas enseñanzas deberían ser extraerse de situaciones como la presente:

1) es menester reflexionar profundamente antes de decidir la incorporación de nuevos miembros evaluando a la vez requerimientos políticos y necesidades económicas pero a la vez, la factibilidad de cumplimiento del cronograma decidido y el grado de observancia por parte del candidato a la adhesión. Para la consolidación del Mercosur es imprescindible obrar con cautela y prudencia a la hora de la decisión pero con determinación para velar por el cumplimiento de los compromisos asumidos.

2) se requiere de un proceso reglamentado de pre adhesión o preparación -por una parte- al funcionamiento de los órganos del Mercosur y por otra parte, un grado de compromiso por parte del candidato para la adopción de la normativa mercosureña contando con el apoyo y la vigilancia del cumplimiento por parte del Grupo Mercado Común a través de un Comité designado al efecto y encargado del seguimiento. Así se conducirá la etapa de la preadhesión.

²⁰ La decisión se encuentra disponible en <https://www.mercosur.int/suspension-de-venezuela-en-el-mercador>. Con respecto a la adhesión de Venezuela puede consultarse KLEIN VIEIRA, Luciane y NEGRO, Sandra: “Transformaciones en la Integración Regional. Venezuela y el sistema de solución de diferencias del MERCOSUR”, Sección II, Capítulo 04, pp189-208; en UZCÁTEGUI, Astrid y DE JESÚS, María Inés (compiladoras): *Venezuela ante el MERCOSUR*, Vol II, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Mérida, 2015.

²¹ Bolivia será Estado Parte del Mercosur a los 30 días de que haya sido depositado el último instrumento de ratificación del Protocolo. A su vez, la adhesión también debe ser al Tratado de Asunción, a los Protocolos de Ouro Preto, de Olivos y su modificatorio para la Solución de Controversias, al de Asunción sobre el Compromiso con la Promoción y Protección de los Derechos Humanos del Mercosur y el Constitutivo del Parlamento del Mercosur. En tanto, entre en vigor la adhesión, Bolivia podrá participar de las reuniones de los órganos y foros del Mercosur con derecho a voz.

VIII. El relacionamiento externo

Otra arista peculiar del Mercosur ha sido la agenda externa del bloque. Muy activo al inicio del proceso, inclusive en épocas en las cuales carecía de personalidad jurídica (cabe recordar que el tema de la subjetividad se resolvió en 1994 con el Protocolo de Ouro Preto), actualmente devino un actor relevante y considerado en el plano de las relaciones económicas internacionales y con una marcada experiencia en la negociación y suscripción de acuerdos con otros países o esquemas de integración.

1) En una primera etapa, los Acuerdos de Complementación Económica (ACE) alcanzados originariamente con Chile (ACE N°35) y Bolivia (ACE N° 36), luego se sumaron el ACE N°72 con Colombia, el ACE N° 62 con Cuba, el ACE N° 59 con la CAN, el ACE N° 54 con México y el ACE N° 58 con Perú.

2) Asimismo, insertos en la cooperación sur-sur, otros acuerdos han sido alcanzados con Egipto, India, y con la SACU (la Unión Aduanera de África Austral constituida por Botsuana, Lesoto, Namibia, Sudáfrica y Suazilandia).

3) Un acuerdo ha sido alcanzado con Israel vigente desde 2007, y uno con el Estado de Palestina firmado en 2011.

4) El 28 de junio de 2019 se concluyeron las negociaciones con la Unión Europea (que se habían iniciado enmarcadas en el Acuerdo Marco Interregional entre la UE y sus Estados Miembros y el Mercosur y sus Estados Partes (instrumento aún vigente) y que contempla tres ámbitos económicos, de cooperación y de diálogo político). Estas negociaciones se detuvieron en 2003 y se reanudaron en el primer semestre de 2010 en coincidencia con las presidencias pro tempore (PPP) del Mercosur, por parte de Argentina y en el caso de la UE, en manos de España. Se retomaron y se concluyeron con el denominado Acuerdo en Principios que se sigue revisando para realizar los textos definitivos. El Acuerdo es muy complejo y completo pues trata no solo temas comerciales, sino también de cooperación, diálogos, transparencia, biotecnología, propiedad intelectual, etc. Los pilares político y de cooperación se concluyeron en diciembre de 2020. Al momento de redactar estas líneas -marzo de 2021- está aún pendiente la redacción de los textos jurídicos del pilar comercial. Luego una vez concluidas las traducciones de los textos definitivos, comenzará la etapa de tratamiento tendente a la aprobación por el Parlamento Europeo y los parlamentos nacionales. No pueden desconocerse voces críticas del Acuerdo en orden a algunos capítulos, en particular las prescripciones ambientales. Los gobiernos de Francia, Austria y Holanda han manifestado la imposibilidad de aprobar el acuerdo en las condiciones actuales y evaluando la redacción de un anexo que contemple compromisos expresos por parte de Estados del Mercosur en materia de ambiente.

5) También finalizaron, el 12 de agosto de 2019 las negociaciones con la Asociación Europea de Libre Comercio, en siglas, EFTA –Islandia, Noruega, Liechtenstein y Suiza- alcanzándose un acuerdo de características similares al Acuerdo con la UE.

6) Asimismo, existen negociaciones comerciales en curso con Canadá, Corea del Sur y Singapur. Se mantienen también tratativas con varios otros países, tales como China, Indonesia, Japón, Líbano, Marruecos, Nueva Zelanda, Siria, Túnez, Vietnam, la

Asociación de Naciones del Sudeste Asiático (ASEAN) y la Unión Económica Euroasiática (Bielorrusia, Kazajistán y Rusia), entre otros.

Una consideración particular merece el capítulo Unasur.

La Unasur fue creada reconociendo las experiencias de integración existentes como el Mercosur y la Comunidad Andina de Naciones. Sin embargo, fue una experiencia más de cooperación que de integración real. Su aporte fue importante en algunos conflictos bilaterales que ayudó a superar pero también fue un ámbito en el cual ciertas tensiones políticas entre sus miembros impidieron durante largo tiempo convenir la designación del secretario de la Unasur. Lo cierto es que en abril del 2018, Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Paraguay y Perú anunciaron que suspendían su participación en el organismo por tiempo indefinido debido a lo que consideraban la falta de resultados concretos que avalaran el funcionamiento apropiado de la organización. Desde entonces varios países comunicaron su salida definitiva: Colombia en agosto de 2018; Ecuador en 2019 siendo seguido durante ese año por Argentina, Brasil, Chile y Paraguay; y Uruguay en marzo de 2020. En 2019, los presidentes de 8 países de América del Sur crearon Prosur²², con el objetivo de sustituir a Unasur.

A la vez, el Mercosur ya ha tenido contactos durante el período 2017-2018 con la Alianza del Pacífico, tendentes al establecimiento de un diálogo y conforme al principio de convergencia. Los Estados Parte de Mercosur son estados observadores de la Alianza del Pacífico.

Ahora bien, en la última década el contexto internacional ha cambiado y enfáticamente más aún en el actual escenario de la pandemia de COVID-19. El debilitamiento del sistema multilateral de comercio, el renovado proteccionismo unilateral en el actual contexto de crisis sanitaria y económica, dan lugar a nuevas dinámicas internacionales, tal como describen en un reciente artículo Actis y Malacalza ²³, en los siguientes términos “En la tercera década del siglo xxi, las políticas exteriores de América Latina están sometidas a un doble acoso sistémico: la intensificación de la disputa hegemónica Estados Unidos-China, con sus consecuentes turbulencias, y la aceleración de una tendencia global hacia el caos y la entropía, con sus derivaciones e incertidumbres críticas. La multiplicación y transversalización de los riesgos globales, así como los desafíos geopolíticos, geoeconómicos y geotecnológicos que plantea la disputa sinoestadounidense, demandarán de mayores capacidades de resiliencia de los Estados-nación para adaptarse y salir adelante de escenarios más restrictivos y adversos. Ese doble juego, en un contexto de deterioro económico-social y de múltiples crisis en los países de la región, introduce nuevas presiones y tensiones en los espacios de autonomía”

²² Es el Foro para el Progreso de América del Sur. Un organismo internacional creado en 2019, a propuesta de los presidentes de Colombia (Iván Duque) y de Chile (Sebastián Piñera), con el objetivo de favorecer la integración en Sudamérica de manera más efectiva. Actualmente 8 países han firmado la Carta constitutiva del foro, a saber: Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Guyana, Paraguay y Perú. Página oficial www.foroprosur.org

²³ ACTIS, Esteban y MALACALZA, Bernabé: “Las políticas exteriores de América Latina en tiempos de autonomía líquida”, en NUSO N° 291, Enero 2021. Disponible en <https://nuso.org/articulo/las-politicas-exteriores-de-america-latina-en-tiempos-de-autonomia-liquida/>

La pregunta es si ¿China es o no un socio para el desarrollo del Mercosur?, parece exigir la definición de una estrategia por parte del Mercosur. Sin embargo, China ya ha adquirido un protagonismo como referente importador de productos procedentes del Mercosur y también como exportador hacia el Mercosur.

Otra experiencia surgida recientemente y que no debería pasar desapercibida en cualquier decisión estratégica del Mercosur es el RCEP –Regional Comprehensive Economic Partnership- “(...) el RCEP no debe ser entendido únicamente desde el prisma chino, sino como un éxito de la centralidad de la ASEAN dentro del proceso de integración intra-regional en el Este Asiático, como también un golpe al proceso de integración trans-regional del Asia-Pacífico, en crisis debido al repliegue y la falta de visión de Estados Unidos en la región”²⁴.

Es decir el logro de un equilibrio entre los requerimientos de la propia integración y las demandas y oportunidades externas. Es este un terreno que exigirá pensar nuevas formas de vinculación y soluciones jurídicas para evitar colisiones o competencias por segmentos de mercado. Pero en este terreno, nuevamente se plantea al Mercosur la necesidad imperiosa de definir una estrategia o múltiples estrategias de cara al escenario internacional. El escenario ha cambiado y Mercosur tiene que elegir qué rol desempeñar y prepararse para desempeñarlo. La consolidación del Mercosur en este nuevo panorama de las relaciones económicas internacionales depende, principal aunque no exclusivamente, del rol que el mismo Mercosur decida desempeñar.

IX. Reflexiones finales

En este 30° Aniversario del Mercosur, se ratifica una vez más que la a velocidad y los alcances en el Mercosur están estrechamente relacionados con la fuerte concentración de la toma de decisiones en la estructura orgánica intergubernamental y con ciertas características de liderazgos o con el ejercicio de gobierno a nivel nacional. Este rasgo de interrelación entre las políticas nacionales y la naturaleza intergubernamental de toma de decisiones en el ámbito del Mercosur, trajo aparejadas ciertas constataciones:

1) Interés real-interés formal en la integración: En este sentido, los gobiernos buscan en la integración obtener éxitos para mostrar a nivel nacional. Por ende, cuando tienen expectativas que apostando a la integración regional pueden hacer repuntar sus economías impulsan el Mercosur, cuando no las tienen sólo le dedican un tiempo formal.

2) Afinidad ideológica: Con una simple revisión histórica se observa que los momentos donde el proyecto marchó con mayor fluidez, fueron los períodos en que los gobiernos

²⁴ RAMONEDA, Ezequiel: “Firma del RCEP: una victoria de China, un éxito de la ASEAN y un golpe al Asia-Pacífico”. Disponible en <https://www.iri.edu.ar/index.php/2020/11/20/firma-del-rcep-una-victoria-de-china-un-exito-de-la-asean-y-un-golpe-al-asia-pacifico>

de los Estados Parte coincidían ideológicamente en su forma de pensar estratégicamente la política regional. Pero en cuanto proyecto de integración, el Mercosur debiera ser colocado en un plano distinto...podrá debatirse cómo se alcanza un objetivo pero no exigir un cambio de rumbo en términos de integración regional con cada nueva alternativa ideológica.

3) Asimetrías entre países y desequilibrios regionales: El trabajo realizado estos 30 años en el Mercosur tiene una asignatura pendiente al tratamiento acordado al tratamiento de las asimetrías entre países y diferencias entre regiones...estas asimetrías demandan respuestas cada vez más urgentes, la necesidad de una política para atender estas diferencias en el tamaño de los países y entre las regiones es una necesidad que no puede ser satisfecha sólo con el FOCEM. Es necesario una política que tenga por objeto atender los requerimientos provenientes de los Estados y que defina que otros instrumentos se deberán implementar junto al FOCEM, No se trata de sustituir al FOCEM sino de fortalecerlo como instrumento de una política de desarrollo.

4) Afianzamiento del Rol Internacional del Mercosur: El nuevo escenario de las relaciones económicas internacionales en el cual aparecen nuevos actores (China, RCEP), el unilateralismo (producto de la tensión sino-norteamericana) y el multilateralismo debilitado cohabitan, socios tradicionales (UE, ALADI) exige la consolidación del rol del Mercosur y de una agenda externa en la cual haya lugar para los intereses regionales y nacionales

5) Déficit democrático y demandas de las personas físicas jurídicas y jurídicas: Se necesitará fortalecer la estructura orgánica para hacer partícipe al ciudadano. Mecanismos de visibilidad y transparencia en el sistema de elaboración de normas y de participación reales en el mecanismo de solución de diferencias permitirán al ciudadano sentirse parte del proceso de integración y a la vez, poder observar y controlar la gestión de la integración regional.

En síntesis el Mercosur en estos 30 años transcurridos, ha afianzado un proyecto común, desalentador, en ciertas etapas, auspicioso en otras, con varios aspectos por mejorar algunos de ellos esenciales si, efectivamente, pretende consolidarse y fortalecerse.

Bibliografía

BARRAZA, Alejandro y JARDEL, Silvia: *Mercosur. Aspectos jurídicos y económicos*, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1998.

BOUZAS, Roberto (compilador): *Regionalización e integración económica-instituciones y procesos compartidos-*, Nuevohacer, GEL, Buenos Aires, Argentina, 1997

CARNOTA, Walter y MARANIELLO, Patricio –directores-: *Tratado de los Tratados Internacionales*, Editorial La Ley, Buenos Aires, Argentina, 2012.

CIURO CALDANI, Miguel Ángel: *Del Mercosur*; Ediciones Ciudad Argentina; Bs As; 1996.

DOYLE, N and SEBESTA, Lorenza: *Regional Integration and Modernity – Cross Atlantic Perspectives-*, Lexington Books, USA, 2014,

FERNÁNDEZ VILA, María Fernanda: "CELAC: Comunidad de Estados Latinoamericanos y caribeños"; en NEGRO, Sandra (directora): *Derecho de la Integración. Manual. Parte II América- África*; Ed BdeF; Bs As; 2012.

MESSNER, Dirk: "La transformación del Estado y la política en el proceso de globalización"; Revista Nueva Sociedad; septiembre-octubre 1999, N° 163, Caracas, 1999.

MIDON, Mario A.R: *Derecho de la Integración. Aspectos institucionales del Mercosur*; Rubinzal-Culzoni Editores; Bs As; 1998.

MOLINA DEL POZO, Carlos (Coord.): *Integración Eurolatinoamericana*, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 2ª edición, 1998

PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel; STOFFEL VALLOTON, Nicole; CIURO CALDANI, Miguel Ángel y otros: *Desafíos del Mercosur*, Ediciones Ciudad Argentina, 1997

RUIZ DÍAZ LABRANO, R. y SILVA Alonso: *El Mercosur, marco jurídico institucional, análisis y perspectivas de sus normas derivadas*, Intercontinental Editora, Universidad Nacional de Asunción, octubre de 1993.

SCOTTI, Luciana B.: "La Unión de Naciones Suramericanas: Una joven expresión de Integración Regional en América del Sur"; en NEGRO, Sandra (directora): *Derecho de la Integración. Manual. Parte II América-África*; Ed BdeF; Bs As; 2012

Material disponible en Internet

ACTIS, Esteban y MALACALZA, Bernabé: "Las políticas exteriores de América Latina en tiempos de autonomía líquida", en NUSO N° 291, Enero 2021. Disponible en <https://nuso.org/articulo/las-politicas-exteriores-de-america-latina-en-tiempos-de-autonomia-liquida/>

BERMÚDEZ TORRES, César Augusto: "El proceso de integración del Mercosur a comienzo del siglo XXI"; en la Revista de la Universidad externado de Colombia. Facultad de Finanzas, gobierno y relaciones internacionales; pp120-125. Disponible en http://portal.uexternado.edu.co/pdf/5_revistaZero/ZERO%2025/CesarBermudez.pdf

BOUZAS, Roberto: "MERCOSUR: Instituciones, Asimetrías e Integración Profunda"; disponible en:

www.redsudamericana.org/sites/default/files/talleres/BOUZAS_Asimetrias%20en%20e1%20Mercosur_2008.pdf

CONDE, Tristán y JUÁREZ, Héctor H.: “Cuánto avanzó la integración”; La Nación, martes 22 de marzo de 2016. Disponible en www.lanacion.com.ar/1881055-mercotur-cuanto-avanzo-la-integracion

DINATALE, Martín: “25 años del Mercosur y muy poco para festejar”; en La Nación, miércoles 27 de abril de 2016. Disponible en www.lanacion.com.ar/1893082-25-anos-del-mercotur-y-muy-poco-para-festejar.

RAMONEDA, Ezequiel: “Firma del RCEP: una victoria de China, un éxito de la ASEAN y un golpe al Asia-Pacífico”. Disponible en <https://www.iri.edu.ar/index.php/2020/11/20/firma-del-rcep-una-victoria-de-china-un-exito-de-la-asean-y-un-golpe-al-asia-pacifico>

SCHVARZER, Jorge: “El Mercosur: un bloque económico con objetivos a precisar”; disponible en www.biblioteca.clacso.edu.ar/ar/libros/sierra/schvarzer.pdf

Documentos del Mercosur en www.mercosur.int

www.celacinternational.org

www.unasur.org

www.foroprosur.org

CAPITULO

2

EL MERCOSUR BAJO LA PRESIDENCIA PRO TÉMPORE DE LA REPÚBLICA ORIENTAL DEL URUGUAY

*Gonzalo Álvarez, Alexis Bugay, Alexis, Emilio Cornaglia,
Matías Crolla, Florencia Tagliani y Tomás Yaber*

I-Introducción

El presente trabajo tiene como finalidad analizar las novedades en materia normativa del bloque de integración regional alcanzados durante el segundo semestre de 2020, período en que la República Oriental del Uruguay ejerció la Presidencia Pro Témpore del MERCOSUR (PPT), luego de que su antecesor, la República del Paraguay, se la traspasara al finalizar la LVI Cumbre de Presidentes del MERCOSUR, la primera celebrada en forma virtual el 2 de julio de 2020.¹

Durante estos meses, atravesado por la pandemia, los Estados parte del MERCOSUR tomaron medidas comerciales vinculadas a la eliminación, reducción o postergación de derechos de importación y de impuestos internos sobre los bienes esenciales para la salud pública; suspendieron medidas antidumping y agilizaron los procedimientos de importación de estos productos para combatir el COVID-19.²

La PPT de la República Oriental del Uruguay coordinó la agenda de trabajo, se realizaron reuniones con el objetivo de avanzar en la redacción de nuevos textos legales sobre: actualización del Régimen y de los Requisitos Específicos de Origen (REOs) para contar con disposiciones claras y sencillas; revisión del Arancel Externo Común (AEC) para lograr una mayor competitividad del bloque y mayor integración en las cadenas regionales y globales de valor; adecuación del sector automotriz a la Unión Aduanera, donde la PPT propuso una metodología de trabajo que se encuentra a consideración de los Estados Partes; adecuación de la Estructura Institucional, el Grupo Mercado Común dispuso la creación de un Grupo de Trabajo Ad Hoc a nivel de Coordinadores Nacionales, los lineamientos de trabajo se encuentran reservados.³

¹ Agencia PARLASUR. (2 de julio de 2020). “Cumbre del MERCOSUR realiza su primera Reunión Virtual.” Parlamento del MERCOSUR. Recuperado el 20 de diciembre de 2020, de <https://www.parlamentomercosur.org/innovaportal/v/18182/1/parlasur/cumbre-del-mercosur-realiza-su-primera-reunion-virtual.html>

² Presidencia República Oriental del Uruguay. (8 de noviembre de 2020). “El MERCOSUR adopta medidas comerciales en el contexto del Covid-19.” MERCOSUR. Recuperado el 20 de diciembre de 2020, de <https://www.mercosur.int/el-mercosur-adopta-medidas-comerciales-en-el-contexto-del-covid-19/> — GRUPO MERCADO COMÚN. (11 de diciembre de 2020). “Anexo VI — MERCOSUR/LIV GMC Ext/DI N° 03/20 Informe de las medidas comerciales relacionadas con la pandemia por COVID-19 — Acta 2/20 de la reunión extraordinaria del GMC”. MERCOSUR. Recuperado el 01 de febrero de 2021, de https://documentos.mercosur.int/simfiles/docreunionanexos/82293_GMC_2020_ACTA02-Ex-Vc_ANE06_DI03_InformeMEDIDAS-COVID-19.doc

³ GRUPO MERCADO COMÚN. (11 de diciembre de 2020). “Acta 2/20 de la reunión extraordinaria del GMC”. MERCOSUR. Recuperado el 01 de febrero de 2021, de https://documentos.mercosur.int/simfiles/docreunionones/82286_GMC%20Ext_2020_ACTA02_ES.pdf — MERCOSUR. (15 de diciembre de 2020). “Comunicado conjunto de los presidentes de los estados partes del MERCOSUR y Bolivia”. MERCOSUR. Recuperado el 20 de diciembre de 2020, de

Con motivo de la proximidad de celebrarse el trigésimo aniversario del bloque (26 de marzo de 2021), se elaboró un informe de los avances realizados durante estos meses en el contenido y el formato que tendrá el Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR, con el objeto de concluir los trabajos durante el primer semestre de 2021.⁴

En lo que respecta al relacionamiento externo del MERCOSUR, durante esta PPT se continuaron los trabajos de revisión legal de los acuerdos firmados con la Unión Europea (UE) y la Asociación Europea de Libre Comercio (EFTA, por sus siglas en inglés), respectivamente. Se avanzó, con el objetivo de concretar la firma de los acuerdos de libre comercio en el corto y mediano plazo, en las negociaciones comerciales iniciadas en la era prepandemia con Canadá, Líbano, República de Corea y Singapur. Asimismo, se empezó a trabajar conjuntamente con Israel en la modificación del vigente Acuerdo de Libre Comercio para profundizar las relaciones comerciales entre este país y el MERCOSUR. Y, se mantuvieron los primeros contactos con Vietnam, Indonesia, Centroamérica y República Dominicana como alternativas de futuros procesos de negociación de acuerdos comerciales.⁵

En el marco de la LVII Reunión ordinaria del CMC el canciller de la República Oriental del Uruguay, Francisco Bustillo, propuso a su par argentino (por ser la siguiente PPT) convocar en el marco del trigésimo aniversario del MERCOSUR a una reunión extraordinaria de cancilleres y ministros de Economía con el objetivo de analizar una mayor flexibilización en los procesos de negociaciones con terceros países, en atención a las necesidades de cada país. Este pedido “*de negociar en forma conjunta, a velocidades diferenciadas o en forma autónoma*” es un reclamo histórico por parte de la República Oriental del Uruguay al bloque. Llegado su momento, el canciller argentino, Felipe Solá, aceptó la propuesta, sugiriendo la posibilidad de analizar la factibilidad de realizar el encuentro en forma presencial durante el mes de marzo. Y, propuso que cada Estado solicite a sus universidades y expertos locales “*una discusión a treinta años del MERCOSUR, sobre nosotros y el mundo*”, que aporte la visión académica y del sector privado al debate sobre el futuro del MERCOSUR.⁶

II-Las normas de derecho derivado creadas durante la PPT de República Oriental del Uruguay

Consecuencia de la pandemia del COVID-19, la totalidad de las reuniones celebradas durante este período se realizaron de forma virtual. En lo que respecta a los órganos con capacidad decisoria: el Consejo Mercado Común (CMC) se reunió en una oportunidad; el Grupo Mercado Común (GMC) lo hizo en dos ocasiones de forma

https://documentos.mercosur.int/simfiles/comunicados/82546_ComunicadoPresidentes%20ESTADOS-PARTES%20MERCOSUR%20y%20Bolivia_ES.pdf

⁴ GRUPO MERCADO COMÚN. (11 de diciembre de 2020). “Anexo X — Proyecto de Recomendación CRPM sobre el Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR — Acta 2/20 de la reunión extraordinaria del GMC”. MERCOSUR. Recuperado el 01 de febrero de 2021, de

https://documentos.mercosur.int/simfiles/docreunionanexos/82301_GMC_2020_ACTA02-Ex-Vc_ANE10_Informe%20a%20CMC%20sobre%20ECM%20y%20proyecto%20de%20Estatuto.pdf

⁵ MERCOSUR. (15 de diciembre de 2020). “Comunicado conjunto de los presidentes de los estados partes del MERCOSUR y Bolivia”. *Ob. Cit.*

⁶ Comunicación de Cancillería República Oriental del Uruguay. (15 de diciembre de 2020). “Reunión del Consejo del Mercado Común – PPTU” [Video]. Presidencia Pro Tempore República Oriental del Uruguay 2020. https://www.youtube.com/watch?v=aMVNjh2_3_U&feature=youtu.be

ordinaria y una de manera extraordinaria; la Comisión de Comercio del MERCOSUR (CCM) realizó cuatro reuniones ordinarias y una extraordinaria.⁷

Durante este semestre se aprobaron 9 Decisiones del CMC, 35 Resoluciones del GMC y 49 Directivas de la CCM.⁸

Algunas de estas normas tienen fecha de firma posterior a la finalización de la PPT de la República Oriental del Uruguay debido a que los documentos consensuados durante las reuniones virtuales siguieron el procedimiento de firma conforme a lo establecido en el artículo 6 de la Decisión CMC N° 20/02.⁹

III-Decisiones emitidas por el Consejo Mercado Común

Mediante la Decisión CMC N° 07/2020¹⁰ se sustituyeron los montos asignados al “Fondo Especial de Controversias” previsto en el artículo 36.3 del Protocolo de Olivos, creado por la Decisión CMC N° 17/04 y destinado a cubrir los honorarios, gastos de traslado y viáticos de los integrantes de los tribunales del MERCOSUR. En efecto, el aporte que deberá efectuar cada Estado parte para integrar dicho fondo se reduce desde la suma de cincuenta mil dólares estadounidenses (US\$ 50.000) prevista en la normativa anterior a la suma actual de veinte mil dólares estadounidenses (US\$ 20.000). Asimismo, se redujeron los montos de la “Cuenta Especial para Opiniones Consultivas” –creada por la Decisión CMC N° 02/07- que funciona en el ámbito de aquél y la cual pasará a integrarse con un aporte de seis mil dólares estadounidenses (US\$ 6.000) efectuado por cada Estado parte; con anterioridad a esta modificación, el aporte requerido equivalía a la suma de quince mil dólares estadounidenses (US\$ 15.000). Esta última cuenta especial tiene la finalidad de costear los gastos derivados de la emisión de opiniones consultivas solicitadas por los Tribunales Superiores de Justicia.

Entre los fundamentos de la actualización de los montos mencionados se menciona el objetivo de obtener una efectiva utilización de recursos para el funcionamiento del sistema de solución de controversias del MERCOSUR.

Esta norma fue emitida en los términos del art. 5 a) de la Decisión CMC N° 23/0011, por lo que no requirió ser internalizada a los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes por reglamentar aspectos del funcionamiento interno del MERCOSUR y se encuentra vigente desde su aprobación el 28 de septiembre de 2020.s

A través de la Decisión CMC N° 08/2020¹¹ se modificaron los modelos de presentación de los Programas de Trabajo e Informes de Cumplimiento que deben presentar los órganos y foros dependientes y auxiliares del Consejo Mercado Común,

⁷ MERCOSUR – Página Oficial. (s. f.). Sección “*Listado de reuniones y documentos oficiales de órganos y foros MERCOSUR*”. MERCOSUR. Recuperado 1 de febrero de 2021, de <https://documentos.mercosur.int>

⁸ Ver MERCOSUR – Página Oficial. (s. f.). Sección ‘*Normativas de los órganos decisorios del MERCOSUR*’ Recuperado el 1 de febrero de 2021, de <https://www.mercosur.int/documentos-y-normativa/normativa/>

⁹ Decisión CMC N° 20/02. “*Perfeccionamiento del sistema de incorporación de la normativa MERCOSUR al ordenamiento jurídico de los Estados Partes.*”. MERCOSUR. Recuperado el 1 de febrero de 2021, de https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81253_DEC_020-2002_ES_Perfec_Sist_Incorp_Norm_Acta%202_02_Act.%201.pdf

¹⁰ Decisión CMC N° 07/20. “*Fondo Especial para Controversias*”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/80276_DEC_007-2020_ES_Fondo%20Especial%20Controversias.pdf

¹¹ Decisión CMC N° 08/20. “*Programas de Trabajo (modificación de la decisión CMC N° 36/10)*”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81166_DEC_008-2020_ES_Programas%20de%20Trabajo%20-%20Modificaci%C3%B3n%20de%20la%20Dec.%2036-10.pdf

Grupo Mercado Común y Comisión de Comercio de MERCOSUR como mecanismos de organización y medición de productividad del trabajo, incluyendo además la obligatoriedad de que cada órgano o foro actualice semestralmente informaciones sobre el grado de avance de las actividades que desarrolla. Esta última acción deberá instrumentarla el Estado Parte que ejerció la Presidencia Pro Tempore.

A continuación, se adjuntan los modelos que deberán respetar los Programas de Trabajo, Informes de Cumplimiento e Informe Semestral, respectivamente.

ANEXO I

Nombre del órgano o foro

PROGRAMA DE TRABAJO DEL PERÍODO (año – año)

aprobado en la (número de reunión) (órgano decisorio)

OBJETIVO GENERAL	OBJETIVO ESPECÍFICO	TAREA O ACTIVIDAD	TIPO	ORIGEN	PRIORIDAD	FECHA DE CONCLUSIÓN ESTIMADA
(Identificar las metas o grandes líneas de acción del MERCOSUR a cuyo cumplimiento contribuirá la tarea o actividad.)	(Indicar la contribución de la tarea o actividad al cumplimiento del objetivo general.)	(Indicar la acción, especificando si es de diagnóstico, negociación, seguimiento o implementación, incluyendo una breve descripción de cada una. Deberá identificarse en los mismos términos en los que figura o figurará en la agenda de las reuniones del órgano o foro correspondiente.)	(Indicar si la tarea o actividad es específica o permanente.)	(Indicar si surge por iniciativa propia o por instrucción o solicitud de otro órgano o foro, incluyendo el punto del Acta o norma correspondiente.)	(Indicar si es normal, alta o urgente)	(Indicar la fecha de finalización de la tarea o actividad señalando sólo el mes y el año, inclusive si fuera mayor al período abarcado por el Programa de Trabajo.)

Fuente: Decisión Consejo Mercado Común 08/2020 - Anexo I

ANEXO II

Nombre del órgano o foro

INFORME DE CUMPLIMIENTO DEL PROGRAMA DE TRABAJO DEL PERÍODO (año – año)

aprobado en la (número de reunión) (órgano decisorio)

TAREA O ACTIVIDAD	ESTADO DE SITUACIÓN	OBSERVACIONES SOBRE ESTADO DE SITUACIÓN	CRITERIO DE PRODUCTIVIDAD
(Indicar según conste en el programa de trabajo aprobado por el órgano decisorio correspondiente)	<ul style="list-style-type: none"> concluido en desarrollo suspendido con dificultades realizado 	<ul style="list-style-type: none"> (concluido) Indicar, para en el caso de tareas o actividades específicas, el resultado alcanzado, con la mención del correspondiente punto del acta del órgano o foro que cumplió la actividad programada. En los casos en que fuere posible, también indicar la norma aprobada o el ítem del acta del órgano decisorio en que se registró la conclusión del tema (en desarrollo) Indicar el grado de avance de la tarea o actividad – inicial, intermedio o avanzado. (suspendido) Indicar los motivos que interrumpieron el tratamiento de la tarea o actividad. (con dificultades) Identificar las circunstancias que dificultan el avance de la tarea o actividad. (realizado) Indicar, en el caso de actividades permanentes, que su acompañamiento y tramitación ya fueron realizados en el año estipulado en el programa de trabajo respectivo. Mencionar ítem del acta relativo al tema tratado. 	Indicar, en caso de corresponder, en cuál de los criterios del Art 1 de la Dec. CMC N° 18/19 se encuadra la tarea o actividad: <ol style="list-style-type: none"> Elevación de proyectos de normas (decisiones, resoluciones y directivas), protocolos y acuerdos, así como recomendaciones; Elevación o adopción de memorandos de entendimiento y acuerdos interinstitucionales; Elevación de proyectos de cooperación; Desarrollo de herramientas técnicas, tales como sistemas de informática, conforme con las actividades dispuestas en los programas de trabajo; Realización de eventos autorizados por los órganos decisorios, incluyendo seminarios, encuentros
	<ul style="list-style-type: none"> otras circunstancias 	<ul style="list-style-type: none"> (otras circunstancias) Mencionar todas aquellas circunstancias de interés que no hayan sido especificadas en las categorías anteriores (por ejemplo, la alteración de la denominación de un objetivo). 	académicos, talleres y capacitación de agentes públicos; y VI. Elaboración de guías de buenas prácticas.

Fuente: Decisión Consejo Mercado Común 08/2020 - Anexo II

EL MERCOSUR BAJO LA PRESIDENCIA PRO TËMPORE...

ANEXO III

Nombre del òrgano o foro

INFORME SEMESTRAL SOBRE EL GRADO DE AVANCE DEL PROGRAMA DE TRABAJO DEL PERÍODO (año – año)

aprobado en la (número de reunión) (òrgano decisorio)

TAREA O ACTIVIDAD	GRADO DE AVANCE	OBSERVACIONES SOBRE GRADO DE AVANCE	CRITERIO DE PRODUCTIVIDAD
(Indicar según conste en el programa de trabajo aprobado por el òrgano decisorio correspondiente)	<ul style="list-style-type: none"> • concluido • en desarrollo • suspendido • con dificultades • realizado 	<ul style="list-style-type: none"> • (concluido) Indicar, para en el caso de tareas o actividades específicas, el resultado alcanzado, con la mención del correspondiente punto del acta del òrgano o foro que cumplió la actividad programada. En los casos en que fuere posible, también indicar la norma aprobada o el ítem del acta del òrgano decisorio en que se registró la conclusión del tema • (en desarrollo) Indicar el grado de avance de la tarea o actividad – inicial, intermedio o avanzado. • (suspendido) Indicar los motivos que interrumpieron el tratamiento de la tarea o actividad. • (con dificultades) Identificar las circunstancias que dificultan el avance de la tarea o actividad. • (realizado) Indicar, en el caso de actividades permanentes, que su acompañamiento y tramitación ya fueron realizados en el año estipulado en el programa de trabajo respectivo. Mencionar ítem del acta relativo al tema tratado. 	<p>Indicar, en caso de corresponder, en cuál de los criterios del Art 1 de la Dec. CMC N° 18/19 se encuadra la tarea o actividad:</p> <ul style="list-style-type: none"> I. Elevación de proyectos de normas (decisiones, resoluciones y directivas), protocolos y acuerdos, así como recomendaciones; II. Elevación o adopción de memorandos de entendimiento y acuerdos interinstitucionales; III. Elevación de proyectos de cooperación; IV. Desarrollo de herramientas técnicas, tales como sistemas de informática, conforme con las actividades dispuestas en los programas de trabajo; V. Realización de eventos autorizados por los òrganos decisorios, incluyendo seminarios, encuentros académicos, talleres y capacitación de agentes
	<ul style="list-style-type: none"> • otras circunstancias 	<ul style="list-style-type: none"> • (otras circunstancias) Mencionar todas aquellas circunstancias de interés que no hayan sido especificadas en las categorías anteriores (por ejemplo, la alteración de la denominación de un objetivo). 	<p>públicos; y</p> <ul style="list-style-type: none"> VI. Elaboración de guías de buenas prácticas.

Fuente: Decisión Consejo Mercado Común 08/2020 - Anexo III

Por otro lado, se incorpora a la Secretaría del MERCOSUR en el proceso de notificación a los òrganos y foros dependientes de las instrucciones emanadas de los òrganos decisorios y se establece que las mismas serán incluidas por medio de adendas a los respectivos programas de trabajo. Ello resulta relevante en tanto los òrganos y foros dependientes están obligados a cumplir con carácter prioritario dichas instrucciones.

Entre los fundamentos de las presentes modificaciones se menciona que el perfeccionamiento de los mecanismos de evaluación del grado de cumplimiento de los programas de trabajo ofrecerá a los òrganos decisorios del MERCOSUR herramientas más efectivas para definir objetivos, orientar acciones y medir su contribución al avance del proceso de integración.

Esta norma también fue formulada en los términos del art. 5 a) de la Decisión CMC N° 23/0011, por lo que no requirió ser internalizada a los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes por reglamentar aspectos del funcionamiento interno del MERCOSUR. Se encuentra vigente desde su aprobación el 28/10/2020

La Decisión CMC N° 09/2020¹², por su parte, prorroga la etapa de transición del Parlamento del Mercosur (referida en la Decisión CMC N° 11/2014) hasta el 31/12/2030, o hasta tanto se realice la elección de los parlamentarios del MERCOSUR de forma

¹² Decisión CMC N° 09/20. "Funcionamiento del Parlamento del MERCOSUR". MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81796_DEC_009-2020_ES_Funcionamiento%20PARLASUR.pdf

simultánea en todos los Estados Partes a través de sufragio directo, universal y secreto de los ciudadanos, si esto sucediera previo a dicha fecha.¹³

Entre los fundamentos de la presente Decisión se destaca la referencia a la recomendación MERCOSUR/PM/SO/REC N° 05/2019 “Elecciones directas del Parlamento del MERCOSUR” así como también el objetivo de asegurar la continuidad de las actividades del PARLASUR ante la coyuntura actual.

En definitiva, la Decisión CMC N° 09/2020 no hace más que continuar con la serie de prórrogas de la etapa de transición del Parlamento mercosureño que ocurren desde hace ya varios años.

La Decisión CMC N° 10/2020¹⁴ otorga a la Comisión de Representantes Permanentes del MERCOSUR (CRPM) la atribución de dispensar del cumplimiento del requisito de nacionalidad o residencia de los auditores externos para todos los proyectos aprobados del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM). Ello así dado que, por un lado, el art. 77 numeral 1 de la Decisión CMC N° 01/10 (Reglamento del FOCEM) establece que todos los proyectos aprobados deben ser sometidos a auditorías externas, contables, de gestión y ejecución, como mínimo al verificarse el 50% (cincuenta por ciento) de su ejecución financiera e inmediatamente al final del proyecto, y por el otro, el numeral 2 de la misma Decisión, impide expresamente que la Unidad Técnica FOCEM (UTF) seleccione auditores de nacionalidad o residentes en el Estado beneficiario del proyecto.

De todos modos, la dispensa resulta de carácter excepcional y temporaria en tanto obedece a las limitaciones de circulación de personas derivadas de la emergencia sanitaria declarada en los Estados Partes como consecuencia de la pandemia COVID-19 y su duración está estrechamente ligada a dichas limitaciones. En rigor, el requisito de nacionalidad o residencia de los auditores implica que quienes resultan seleccionados deban trasladarse al lugar de ejecución de los proyectos a fin de cumplir con el carácter integral de sus trabajos, lo cual resulta de difícil implementación producto de las mencionadas restricciones.

Asimismo, la Decisión 10/20 establece que la dispensa se aplicará exclusivamente en aquellos proyectos cuya demora en la realización de la auditoría externa pudiera impedir contar con información oportuna y relevante para su ejecución o generar otros efectos adversos derivados de la imposibilidad de proceder a su cierre final. Tampoco será de aplicación automática, sino que la Unidad Técnica FOCEM deberá presentar a la CRPM, para cada caso, una solicitud fundada, indicando el grado de avance físico-financiero del proyecto y la necesidad de contratación de una auditoría externa.

Esta norma fue formulada en los términos del art. 5 a) de la Decisión CMC N° 23/0011, por lo que no requirió ser internalizada a los ordenamientos jurídicos de los

¹³ La etapa de transición única establecida por la Decisión CMC N° 11/2014 determinaba como fecha límite el 31/12/2020 para que el Parlamento del MERCOSUR finalmente esté integrado por representantes electos por sufragio universal, directo y secreto, conforme lo establece el art. 1 tercer párrafo del Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR. A su vez, el plazo establecido por esta última extendía el límite temporal que había dispuesto con anterioridad la Decisión CMC N° 18/2011, luego de aprobar la Recomendación N° 16/2010 del Parlamento del Mercosur, unificando las etapas previstas en la Disposición Transitoria Primera del Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR. De esa manera, el artículo 1° la CMC N° 18/11 rezaba: “Considerar como una etapa de transición única el periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 2006 y el 31 de diciembre de 2014, establecido en la Disposición Transitoria Primera”.

¹⁴ Decisión CMC N° 10/20. “Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR - Auditorías Externas de los Proyectos”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81856_DEC_010-2020_ES_Auditorias%20Externas%20FOCEM.pdf

Estados Partes por reglamentar aspectos del funcionamiento interno del MERCOSUR y se encuentra vigente desde su aprobación el 08/12/2020.

La Decisión CMC N° 11/2020¹⁵, por su parte, dispone la renovación del mandato del Dr. Jorge Luiz Fontoura Nogueira como quinto árbitro del Tribunal Permanente de Revisión (TPR), por un periodo de un (1) año contado a partir de la fecha de aprobación de la presente Decisión -08/12/2020-. Al respecto, el Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el MERCOSUR, en su artículo 18, dispone la designación del quinto árbitro del Tribunal Permanente de Revisión (TPR), por un período de tres (años) no renovable, salvo acuerdo en contrario de los Estados Partes.

Esto último es relevante en tanto el árbitro cuyo mandato se renueva mediante la presente Decisión fue designado mediante la Decisión CMC N° 36/08 (por el periodo del 15 de diciembre de 2008 al 15 de diciembre de 2011) y cuyo mandato fue prorrogado sucesivamente por las Decisiones CMC N° 29/11 (por el periodo del 15 de diciembre de 2011 al 15 de diciembre de 2014), N° 02/15 (por un periodo de tres (3) años), N° 01/18 (por un periodo de un (1) año) y N° 06/19 (por el término de un (1) año).

La reciente Decisión CMC N° 11/20 bajo análisis se encuentra vigente desde su aprobación el 08/12/2020 por lo que el mandato del quinto árbitro vencerá el 8/12/2021. Además, esta norma fue formulada en los términos del art. 5 a) de la Decisión CMC N° 23/0011, por lo que no requirió ser internalizada a los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes por reglamentar aspectos del funcionamiento interno del MERCOSUR.

La Decisión CMC N° 12/2020¹⁶ aprobó el presupuesto del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM) para el ejercicio 2021, cuyo valor alcanza la suma de trescientos veintitrés millones novecientos catorce mil novecientos diez dólares estadounidenses (US\$ 323.914.910)¹⁷. Resulta pertinente recordar que el FOCEM es un fondo destinado a financiar proyectos para promover la convergencia estructural, desarrollar la competitividad, promover la cohesión social, en particular de las economías menores y regiones menos desarrolladas y apoyar el funcionamiento de la estructura institucional y el fortalecimiento del proceso de integración¹⁸. Fue creado mediante la Decisión CMC N° 45/04, mientras que la Decisión CMC N° 18/05 estableció las normas para su integración y funcionamiento y la Decisión CMC N° 01/10 define su reglamento actual.

A su vez, la Decisión bajo análisis reiteró lo prescripto en años previos acerca de las diversas modalidades de los recursos presupuestados. De esta manera, los recursos presupuestados para cada Estado Parte y no asignados durante el año 2020, permanecerán a disposición de cada Estado Parte para asignar en el año 2021 a nuevos proyectos; aquellos recursos asignados en ejercicios anteriores a proyectos aprobados, podrán ser empleados en

¹⁵ Decisión CMC N° 11/20. “Renovación del mandato del quinto árbitro del Tribunal Permanente de Revisión”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81857_DEC_011-2020_ES_Renovaci%C3%B3n%20Mandato%205%C2%B0%20Arb%20TPR.pdf

¹⁶ Decisión CMC N° 12/20. “Presupuesto del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM) para el ejercicio 2021”. MERCOSUR. Recuperado el 5 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82721_DEC_012-2020_ES_Presupuesto%20FOCEM%202021.pdf

¹⁷ Existe una disminución de casi tres por ciento (3%) al compararlo con el aprobado para el período 2020, fijado en treientos treinta y dos millones ochocientos quince mil trescientos setenta y un dólares estadounidenses (USD 332.815.371) por Decisión CMC N° 27/2019. “Presupuesto del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM) para el ejercicio 2020”. MERCOSUR. Recuperado el 5 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/75422_DEC_027-2019_ES_Presupuesto%20FOCEM%202020.pdf

¹⁸ Ver FOCEM – Página Oficial. Sección ‘Qué es FOCEM’. MERCOSUR. Recuperado el 05 de febrero de 2021, de: <https://focem.mercosur.int/es/que-es-focem/>

los mismos proyectos hasta el 31 de diciembre de 2021; y los saldos de recursos no ejecutados de proyectos finalizados quedarán a disposición del Estado Parte beneficiario para su aplicación a otros proyectos. Lo mismo ocurre con lo establecido para el financiamiento de los gastos de la Unidad Técnica FOCEM (UTF) en tanto se reitera que serán financiados con los créditos excedentes de los gastos de funcionamiento de la UTF del ejercicio anterior y con los recursos provenientes de resultados financieros y, en caso de ser insuficientes, podrá ser cubierta con recursos de la Reserva de Contingencia.

Luego, en el Anexo de dicha Decisión, en su artículo 1, se reduce la Tasa Mínima de Rentabilidad Social que quedará fijada para el año 2021 en 4,55%. En el presupuesto del FOCEM para el ejercicio 2020 dicho valor era del 5,95%, mientras que para el ejercicio 2019 estaba fijado en 7,4%. En particular, la Tasa Mínima de Responsabilidad Social constituye una de las condiciones de elegibilidad de los proyectos a ser financiados con recursos del FOCEM establecidas por el artículo 38.6 de su Reglamento.

Por fin, la Decisión CMC N° 12/2020 se encuentra vigente desde su aprobación el 28/01/2021 y no requirió ser internalizada a los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes por reglamentar aspectos del funcionamiento interno del MERCOSUR.

Con la Decisión CMC N° 13/2020¹⁹ se designó al economista Luiz Gonzaga Coelho Júnior, de la República Federativa de Brasil, como Director de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR con mandato desde el 1° de enero de 2021 hasta el 31 de diciembre de 2022. Ello se enmarca en lo establecido por el Protocolo de Ouro Preto (PO) en su artículo 33° que dispone que la Secretaría Administrativa del MERCOSUR estará a cargo de un Director, quien tendrá la nacionalidad de uno de los Estados Partes y cuyo mandato será de dos años, estando prohibida la reelección. A su vez, el Director será electo por el Grupo Mercado Común (artículo 8 numeral XII y artículo 33), en forma rotativa, previa consulta a los Estados Partes y designado por el Consejo Mercado Común (artículo 8, numeral IX y artículo 33) –lo que se materializó con la presente Decisión–.

En particular, el Director es el máximo responsable por el adecuado cumplimiento del conjunto de las tareas atribuidas a la SM y por su gestión técnica, administrativa, financiera y patrimonial (Decisión CMC N° 15/2015, Apéndice I, artículo 2°). Entre sus principales competencias pueden señalarse las de dirigir y supervisar los trabajos de los Sectores que integran la Secretaría, coordinar la relación de la Secretaría con los demás órganos de la estructura del MERCOSUR, por intermedio de la Presidencia Pro Tempore responsabilizándose por la elevación de informes e informaciones a dichos órganos, supervisar la elaboración y someter a la consideración del GMC el proyecto de presupuesto anual de la Secretaría y la rendición de cuentas, organizar el apoyo logístico a las reuniones del MERCOSUR, elaborar el Informe Anual de Actividades de la SM, en los términos del inciso VIII del Artículo 32 del Protocolo de Ouro Preto, entre otras (Decisión CMC N° 15/2015, Apéndice I, artículo 4°).

Al reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR, esta Decisión no necesitó ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes y se encuentra vigente desde su aprobación el 28/01/2021.

Por medio de la Decisión CMC N° 14/2020²⁰ se procedió a crear la Biblioteca Virtual del MERCOSUR. La misma estará integrada por obras literarias de alto valor

¹⁹ Decisión CMC N° 13/20. “*Designación del Director de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR*”. MERCOSUR. Recuperado el 5 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82722_DEC_013-2020_ES_Designacion%20Director%20SM.pdf

²⁰ Decisión CMC N° 14/20. “*Biblioteca virtual del MERCOSUR*”. MERCOSUR. Recuperado el 5 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82723_DEC_014_2020_ES_Biblioteca%20Virtual%20MCS.pdf

cultural para los Estados Partes, las cuales deberán reflejar su riqueza cultural en las diversas áreas del conocimiento y serán de libre acceso tanto para su consulta como su descarga a través del sitio web del MERCOSUR. Asimismo, se establece que los Estados Asociados del MERCOSUR podrán participar de la Biblioteca Virtual presentando su solicitud a la Reunión de Ministros de Cultura (RMC). Esta última, a su vez, deberá elevar al Consejo Mercado Común (CMC) una propuesta de reglamento para el uso y administración de la Biblioteca, para ser considerada en el próximo semestre.

Entre los fundamentos de la creación de la biblioteca se indica que ello resulta fundamental para compartir la diversidad cultural de los Estados Partes, observar los amplios puntos de encuentro entre ellas y construir un ámbito colectivo en el que cada uno de ellos pueda aportar desde su acervo parte de su cultura, generando aspectos que contribuyen al desarrollo de una identidad regional común.

Dicha Decisión se encuentra vigente desde su aprobación el 28/01/2021 y no requirió ser internalizada a los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes por reglamentar aspectos del funcionamiento interno del MERCOSUR.

Por último, la Decisión CMC N° 15/2020²¹ aprueba el texto del proyecto de “Acuerdo sobre comercio electrónico del MERCOSUR” el cual obra como Anexo de dicha Decisión. El Acuerdo consta de 17 artículos en los cuales se establecen definiciones conceptuales, el ámbito de su aplicación, se reconoce el potencial del comercio electrónico como un instrumento de desarrollo social y económico, se prescriben principios generales sobre la materia, se asignan derechos en favor de los consumidores, así como también se promueve la protección de sus datos personales, entre otras disposiciones importantes.

Conforme lo establece el artículo 14 de dicho Anexo, la entrada en vigor del Acuerdo será treinta (30) días después del depósito del instrumento de ratificación por el segundo Estado Parte del MERCOSUR y, para quienes lo ratifiquen con posterioridad, treinta (30) días después de la fecha en que cada uno de ellos deposite su respectivo instrumento de ratificación.

IV-Resoluciones dictadas por el Grupo Mercado Común

Por Resolución GMC N° 12/20²² se ajustó la nomenclatura común del MERCOSUR, modificándose el correspondiente arancel externo común de NCM 2903.22.00 (Tricoroetileno) del 10% al 2%; NCM 2989.30.11 (Anetol) del 12% al 2%; NCM 2915.12.10 (De sodio) del 12% al 2%; NCM 2915.90.50 (Peróxidos de ácidos) del 12% al 2%; NCM 2915.90.60 (Peroxidácidos) del 12% al 2%; NCM 2918.16.10 (Gluconato de calcio) del 12% al 2%; y la NCM 2918.99.21 (Ácidos diclorofenoxibutanoicos, sus sales y sus ésteres) del 12% al 2%.

Mediante Resolución GMC N° 13/20²³ se modificó la nomenclatura común del Mercosur y el correspondiente arancel externo común de NCM 1302.32.20 (De semillas de

²¹ Decisión CMC N° 15/20. “Acuerdo sobre Comercio Electrónico del MERCOSUR” MERCOSUR. Recuperado el 05 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82753_DEC_015-2020_ES_Acuerdo%20Comercio%20Electronico.pdf

²² Resolución GMC N° 12/20. “Modificación de la Nomenclatura Común del Mercosur y su correspondiente Arancel Externo Común”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81995_RES_012-2020_ES_Modif%20NCM%20y%20AEC.pdf

²³ Resolución GMC N° 13/20. “Modificación de la Nomenclatura Común del Mercosur y su correspondiente Arancel Externo Común”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81976_RES_013-2020_ES_Modif%20NCM%20y%20AEC.pdf

guar) del 8% al 2%; NCM 8714.93.20 (Piñones libres) del 16% al 2%; NCM 8714.99.10 (Cambios de velocidades) del 16% al 2%; la nomenclatura 8207.19.00 (Los demás, incluidas las partes) con un 18% de arancel externo común pasará a ser las NCM 8207.19 (Los demás, incluidas las partes) con un AEC del 2%, la NCM 8207.19.10 (Trépanos «drill bits») con un AEC del 2%, y la NCM 8207.19.90 (Los demás) con un AEC del 18%.

Ambas normas (Resolución N° 12/20 y N° 13/20) requieren incorporación; asimismo, se dispone que las modificaciones aprobadas por dichas resoluciones entrarán en vigor a partir del 01/04/2021, debiendo los Estados Partes asegurar su incorporación a su respectivo ordenamiento jurídico nacional previo a esa fecha. Al momento de finalizar el presente trabajo (febrero 2021) ninguno de los Estados parte había notificado a la Secretaría del MERCOSUR la incorporación de las normas a sus ordenamientos jurídicos.

Por Resolución GMC N° 14/20²⁴ se aprobó el Reglamento Técnico MERCOSUR sobre Contenidos Netos de Productos Pre-embasados, derogándose la Resolución GMC N° 31/07.

Así, se establecen los contenidos netos y contenidos netos libres de los siguientes productos pre-embasados:

- Aceites comestibles, excluyendo el de oliva y aerosoles.
- Arroz, excluyendo platos preparados
- Azúcar blanco
- Café (todos) excluyendo los solubles
- Pastas secas o fideos, excluyendo pastas rellenas, platos preparados y masa para lasañas
- Harina de mandioca
- Harina de trigo y harina de trigo leudante
- Soluciones líquidas de hipoclorito de sodio, para uso doméstico
- Leche fluida de origen animal, exceptuando las saborizadas
- Mantecas, margarinas, y otras emulsiones grasas de origen vegetal excluyendo el producto manteca o mantequilla de botella

La normativa requiere incorporación; se establece que esta Resolución deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 15/06/2021.

A través de la Resolución GMC N° 15/20²⁵, que deroga la Resolución GMC N° 11/11 (Normas Generales para la Firma de Convenios), se fijan normas generales a las cuales deberán ajustarse los órganos de la estructura institucional del Mercosur para la firma de convenios, en cuanto a procedimiento y requisitos. En efecto, los órganos de la estructura institucional del Mercosur que cuenten con un presupuesto conformado por aportes de los Estados Partes y que estén integrados por funcionarios del Mercosur deberán solicitar autorización previa para firmar convenios a la Comisión de Representantes Permanentes del MERCOSUR (CRPM) por intermedio del Representante Permanente del Estado Parte en ejercicio de la Presidencia Pro Tempore. La CRPM informará semestralmente al GMC. La referida solicitud deberá estar acompañada por el proyecto de convenio, así como cualquier otra documentación disponible al respecto. Por lo demás, los convenios deberán elaborarse según el modelo que consta como Anexo y forma parte de la Resolución.

²⁴ Resolución GMC N° 14/20. “Reglamento técnico MERCOSUR sobre contenidos netos de productos preembasados (Derogación de la Resolución GMC N° 31/07)”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81979_RES_014-2020_ES_RTm%20Prod%20Preembasado_Deroga%20Res%2031-07.pdf

²⁵ Resolución GMC N° 15/20. “Normas generales para la firma de convenios”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81986_RES_015-2020_ES_Normas%20Generales%20Convenios.pdf

Esta Resolución no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, ya que reglamenta aspectos de la organización o del funcionamiento del Mercosur, por lo que se encuentra vigente desde su aprobación el 17/12/2020.

En lo atinente a la Resolución GMC N° 16/20²⁶, aprueba modificaciones al “Reglamento Técnico MERCOSUR sobre disposiciones para envases, revestimientos, utensilios, tapas y equipamientos metálicos en contacto con alimentos”, aprobado por Resolución GMC N° 46/06, que consta como Anexo y forma parte de la Resolución. Los envases y equipamientos metálicos en contacto con alimentos deben cumplir los requisitos establecidos en dicho Reglamento Técnico MERCOSUR específico.

Sustituye sendos ítems del Anexo de la Resolución GMC N° 46/06 (ítems 2.5, 2.6, 3.1.4, 3.1.6, 3.1.8, 3.1.9, 3.2, el primer párrafo del ítem 3.3, 3.4, el primer párrafo del ítem 3.5, ítems 3.5.1, 3.5.3, 3.6, 3.7, 4.1, 4.2 y 4.4), reubica la tabla que figura en el ítem 3.1.9.2 del Anexo de la Resolución GMC N° 46/06, la que pasa a formar parte del ítem 3.1.1 y elimina los ítems del Anexo de la Resolución GMC N° 46/06, números 3.1.10 (que pasa a incluirse como ítem 2.9), 3.1.11 (incluido como ítem 2.7) y el 3.1.12 (incluido como ítem 2.8).

La normativa requiere incorporación; se dispone que la Resolución deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 15/06/2021, estableciéndose un plazo de ciento ochenta (180) días para la adecuación a los requisitos establecidos en la norma, contados a partir de su incorporación.

La Resolución GMC N° 17/20²⁷ incluye modificaciones a nomenclaturas comunes del MERCOSUR; está organizada en dos anexos, en el Anexo I consta el Convenio de Minamata sobre el Mercurio, a través de este instrumento se modificó la nomenclatura común del Mercosur de NCM 8539.31.00 (- - Fluorescentes, de cátodo caliente) pasando a ser NCM 8539.31 (-- Fluorescentes, de cátodo caliente), NCM 8539.31.1 (Lámparas, con equipo electrónico incorporado y casquillo E 14, E 27 o E 40), NCM 8539.31.11 (Con un contenido de mercurio superior a 5 mg por cada envoltente (tubo), NCM 8539.31.19 (Las demás), NCM 8539.31.20 (Las demás lámparas), NCM 8539.31.3 (Tubos), NCM 8539.31.31 (Con fósforo tribanda y con un contenido de mercurio superior a 5 mg), NCM 8539.31.32 (Con fósforo en halofosfato y un contenido de mercurio superior a 10 mg), NCM 8539.31.39 (Los demás); en cuanto al arancel externo común, todos los NCM prevén un 18%.

La actual NCM 8539.32.00 (- - Lámparas de vapor de mercurio o sodio; lámparas de halogenuro metálico) se modifica por NCM 8539.32 (- - Lámparas de vapor de mercurio o sodio; lámparas de halogenuro metálico), NCM 8539.32.10 (De vapor de mercurio), NCM 8539.32.20 (De vapor de sodio), NCM 8539.32.30 (De halogenuro metálico); se mantiene el AEC en el 18%.

Asimismo, la NCM 8539.39.00 (- - Los demás) se modifica por el NCM 8539.39 (- - Los demás), el NCM 8539.39.1 (Tubos fluorescentes de cátodo frío o de electrodo externo, para pantallas electrónicas), el NCM 8539.39.11 (De longitud inferior a 500 mm y con un contenido de mercurio superior a 3,5 mg), la NCM 8539.39.12 (De longitud superior a 500 mm pero inferior o igual a 1500 mm y con un contenido de mercurio

²⁶ Resolución GMC N° 16/20. “Modificación de la Resolución GMC N° 46/06 “Reglamento Técnico MERCOSUR sobre disposiciones para envases, revestimientos, utensilios, tapas y equipamientos metálicos en contacto con alimentos”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81988_RES_016-2020_ES_Modif%20Res.%2046-06%20RTM%20Disposiciones.pdf

²⁷ Resolución GMC N° 17/20. “Modificación de la Nomenclatura Común del MERCOSUR y su correspondiente Arancel Externo Común”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82560_RES_017-2020_ES_Modif%20NCM%20y%20AEC.pdf

superior a 5 mg), el NCM 8539.39.13 (De longitud superior a 1500 mm y con un contenido de mercurio superior a 13 mg), el NCM 8539.39.19 (Los demás) y el NCM 8539.39.90 (Los demás); el AEC de todos los NCM sigue siendo del 18%.

La NCM 9018.90.92 (Aparatos para medida de la presión arterial) se modifica por el NCM 9018.90.6 (Aparatos para medida de la presión arterial), el NCM 9018.90.61 (Que contengan mercurio), el NCM 9018.90.69 (Los demás); el AEC continúa siendo de 16%.

La actual NCM 9025.11.10 (Termómetros clínicos) pasa a ser la NCM 9025.11.1 (Termómetros clínicos), la NCM 9025.11.11 (Que contengan mercurio) y la NCM 9025.11.19 (Los demás), el AEC se mantiene en 18%.

La NCM 9025.11.90 (Los demás) se modifica por la NCM 9025.11.9 (Los demás), el NCM 9025.11.91 (Que contengan mercurio) y la NCM 9025.11.99 (Los demás); se mantiene el AEC en 18%.

En el anexo II obra el Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes; el actual NCM 2903.29.00 (- - Los demás) se modifica por los NCM 2903.29 (- - Los demás), NCM 2903.29.10 (Hexaclorobutadieno) y el NCM 2903.29.90 (Los demás), manteniéndose el AEC en 2%; el NCM 2903.81.10 (Lindano) pasa a ser el NCM 2903.81.10 (Lindano (gama-hexaclorociclohexano)), continuando el mismo AEC del 2%.

La NCM 2903.81.90 (Los demás), se modifica por las NCM 2903.81.20 (alfa-Hexaclorociclohexano), NCM 2903.81.30 (beta-Hexaclorociclohexano), NCM 2903.81.90 (Los demás), siendo el AEC del 2%.

La NCM 2903.89.00 (--Los demás) se modifica por las NCM 2903.89 (-- Los demás), NCM 2903.89.10 (Hexabromociclododecano) y la NCM 2903.89.90 (Los demás), continuando el AEC en 2%.

La NCM 2908.19.19 (Los demás) cambia su denominación y pasa a ser las NCM 2908.19.16 (Pentaclorofenato de sodio) y NCM 2908.19.19 (Los demás), siendo el AEC de 2%.

La NCM 2909.30.29 (Los demás) se modifica por las NCM 2903.30.22 (Pentacloroanisol), NCM 2903.30.23 (Éteres tetra- o pentabromodifenílicos), NCM 2903.30.24 (Éteres hexa-, hepta- o octabromodifenílicos), NCM 2903.30.25 (Éter decabromodifenílico) y NCM 2903.30.29 (Los demás); el AEC es del 2%.

La NCM 2915.90.42 (Sales y ésteres) se suprime y pasa a ser las NCM 2915.90.43 (Laurato de pentaclorodifenilo) y NCM 2903.90.49 (Los demás); el AEC es del 12%.

La NCM 3808.59.29 (Los demás) se modifica por las NCM 3808.59.24 (A base de 1,2,3,4,5,6-hexaclorociclohexano (HCH, ISO), incluido el lindano (ISO, DCI), NCM 3808.59.29 (Los demás); el AEC es del 8%.

La NCM 3824.82.00 (--Que contengan bifenilos polibromados (PBB), bifenilos policlorados (PCB) o terfenilos policlorados (PCT) se modifica por las NCM 3824.82 (-- Que contengan bifenilos polibromados (PBB), bifenilos policlorados (PCB) o terfenilos policlorados (PCT), NCM 3824.82.10 (Que contengan bifenilos policlorados (PCB) y NCM 3824.82.90 (Los demás); el AEC es del 14%.

La NCM 3824.88.00 (--Que contengan éteres tetra-, penta-, hexa-, hepta- u octabromodifenílicos) se modifica por las NCM 3824.88 (-- Que contengan éteres tetra-, penta-, hexa-, hepta- u octabromodifenílicos), NCM 3824.88.10 (Que contengan éteres tetra- o pentabromodifenílicos) y NCM 3824.88.20 (Que contengan éteres hexa-, hepta- u octabromodifenílicos); el AEC es del 14%.

Finalmente, se modifica la NCM 3824.99.89 (Los demás) por las NCM 3824.99.84 (Que contengan éteres decabromodifenílicos) y NCM 3824.99.89 (Los demás); el AEC es del 14%.

La normativa requiere incorporación; se dispone que la Resolución deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 01/07/2021.

La Resolución GMC N° 18/20²⁸ aprueba modificaciones a la nomenclatura común del Mercosur y su correspondiente arancel externo común; así, la NCM 3003.90.29 (Los demás) que actualmente es del 8%, pasa a ser la NCM 3003.90.25 (Agalsidasa alfa; velaglucerasa alfa) que prevé un AEC de 0% y el NCM 3003.90.29 (Los demás) que mantiene el AEC en el 8%.

La NCM 3004.90.19 (Los demás) pasa a ser el NCM 3004.90.15 (Agalsidasa alfa; velaglucerasa alfa) que dispone un AEC del 0% y el NCM 3004.90.19 mantiene el AEC en el 8%.

La NCM 3707.90.21 (A base de negro de humo o de un colorante y resinas termoplásticas, para reproducción de documentos por sistemas electrostáticos) cambia su AEC de un 14% a un 2%.

La NCM 7326.90.90 (Las demás) se modifica por las NCM 7419.99.40 (Cospelles aptos para la acuñación de monedas) cuyo AEC pasa a ser del 2% y la NCM 7419.99.90 (Las demás) con un AEC del 16%.

La NCM 7505.22.00 (- - De aleaciones de níquel) con un AEC del 12% pasa a ser las NCM 7505.22 (- - De aleaciones de níquel), NCM 7505.22.10 (A base de níquel-titanio (nitinol) ambas con un AEC del 2% y la NCM 7505.22.90 (Los demás) con un AEC del 12%.

La NCM 7607.19.10 cambia su descripción, siendo la actual “Grabadas, incluso con capa de óxido de aluminio, de espesor inferior o igual a 110 micrómetros y un contenido de aluminio superior o igual al 99,9 % en peso” pasando a denominarse “Grabadas por proceso electroquímico de corrosión, incluso con capa de óxido de aluminio, de espesor inferior o igual a 110 micrómetros y un contenido de aluminio superior o igual al 98 % en peso”, mantiene el AEC en 2%.

La NCM 8535.90.00 (- Los demás) se modifica por las NCM 8535.90 (- Los demás), NCM 8535.90.10 (Conmutadores con botellas o ampollas en vacío, sin interrupción de circulación de corriente durante la conmutación, para una corriente nominal superior o igual a 100 A), ambas pasan a tener un AEC del 2% y la NCM 8535.90.90 (Los demás) con un AEC del 16%.

La NCM 9002.11.10 (Para cámaras fotográficas, cinematográficas o para proyectores) se modifica por las NCM 9002.11.1 (Para cámaras fotográficas, cinematográficas o para proyectores) y la NCM 9002.11.11 (Para cámaras fotográficas) siendo el AEC de 2BIT y la NCM 9002.11.19 (Los demás) con un AEC del 16%.

Por última, la NCM 9020.00.10 (Máscaras antigás) pasa de tener un AEC del 16% a uno del 2%.

La normativa requiere incorporación; se dispone que la Resolución deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 01/07/2021.

La Resolución GMC N° 19/20²⁹ aprueba los Requisitos Zoosanitarios de los Estados Partes para la importación de aves cautivas (silvestres u ornamentales), que constan como Anexo I, y el modelo del Certificado Veterinario Internacional (CVI) que consta como Anexo II de la norma.

Establece que toda importación de aves cautivas (silvestres u ornamentales) debe estar acompañada del Certificado Veterinario Internacional (CVI), expedido por la

²⁸ Resolución GMC N° 18/20. “*Modificación de la Nomenclatura Común del MERCOSUR y su correspondiente Arancel Externo Común*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82561_RES_018-2020_ES_Modif%20NCM%20y%20AEC.pdf

²⁹ Resolución GMC N° 19/20. “*Requisitos Zoosanitarios de los Estados partes para la importación de aves cautivas (silvestres u ornamentales)*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82562_RES_019-2020_ES_Req%20Zoo%20Import%20Aves%20Cautivas.pdf

Autoridad Veterinaria del país exportador, que certifique el cumplimiento de los requisitos zoonosanitarios que constan en la Resolución. Dispone que, en caso de incumplimiento, la Autoridad Veterinaria del Estado Parte importador podrá adoptar las medidas correspondientes de acuerdo con la normativa vigente en cada Estado Parte.

La Resolución GMC N° 20/20³⁰ aprueba los Requisitos Zoonosanitarios de los Estados Partes para la importación de aves en calidad de animales de compañía, que constan como Anexo I, y el modelo de Certificado Veterinario Internacional (CVI) que consta como Anexo II, los cuales forman parte de la normativa. Establece que toda importación de aves en calidad de animales de compañía debe estar acompañada del Certificado Veterinario Internacional (CVI), expedido por la Autoridad Veterinaria del país exportador, que certifique el cumplimiento de los requisitos zoonosanitarios que constan en la Resolución.

Tanto la Resolución GMC N° 19/20 y la Resolución GMC N° 20/20 requieren incorporación; se dispone que las Resoluciones deberán ser incorporadas al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 25/07/2021. Dispone que los Estados Partes indicarán en el ámbito del Subgrupo de Trabajo N° 8 “Agricultura” (SGT N° 8) los organismos nacionales competentes para la implementación de ambas Resoluciones.

La Resolución GMC N° 21/20³¹ aprueba los Requisitos Zoonosanitarios de los Estados Partes para la importación de cerdos domésticos con finalidad de animal de compañía, que constan como Anexo I, así como el modelo del Certificado Veterinario Internacional (CVI) que consta como Anexo II y forman parte de la Resolución.

Tanto la Resolución GMC N° 19/20, la Resolución GMC N° 20/20 y la Resolución GMC N° 21/20 requieren incorporación; se dispone que las Resoluciones deberán ser incorporadas al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 25/07/2021. Dispone que los Estados Partes indicarán en el ámbito del Subgrupo de Trabajo N° 8 “Agricultura” (SGT N° 8) los organismos nacionales competentes para la implementación de ambas Resoluciones.

La Resolución GMC N° 22/20³² modifica la Resolución GMC N° 45/96 “Reglamento vitivinícola del MERCOSUR”. Sustituye el texto del Capítulo II del anexo de la Resolución GMC N° 45/96, define al producto VINO en los siguientes términos: “es exclusivamente la bebida que resulta de la fermentación alcohólica completa o parcial de la uva fresca, estrujada o no, o del mosto simple o virgen, con un contenido de alcohol adquirido mínimo de 7% (v/v a 20° C)”. Sustituye el texto del Capítulo III del anexo de la Resolución GMC N° 45/96, quedando redactado: “Para la aplicación de prácticas enológicas deberán ser observadas las prescripciones establecidas en la última edición del Código Internacional de Prácticas Enológicas de la Organización Internacional de la Viña y el Vino”. Asimismo, el texto del Capítulo IV del anexo de la Resolución GMC N° 45/96, quedará redactado de la siguiente manera: “Para la aplicación de productos de uso enológico deberán ser observadas las prescripciones establecidas en la última edición del

³⁰ Resolución GMC N° 20/20. “Requisitos Zoonosanitarios de los Estados partes para la importación de aves en calidad de animales de compañía”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82563_RES_020-2020_ES_Req%20Zoo%20Import%20Aves%20Compa%C3%B1ia.pdf

³¹ Resolución GMC N° 21/20. “Requisitos Zoonosanitarios de los Estados partes para la importación de cerdos domésticos con finalidad de animal de compañía”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82564_RES_021-2020_ES_Req%20Zoo%20Import%20Cerdos%20Compa%C3%B1ias.pdf

³² Resolución GMC N° 22/20. “Modificación de la Resolución GMC N° 45/96 “Reglamento Vitivinícola del MERCOSUR””. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82565_RES_022-2020_ES_Modificacion%20Reglamento%20Vitivin%C3%ADcola.pdf

Código Internacional de la Organización Internacional de la Viña y el Vino. Los referidos productos deberán estar inscriptos y autorizados ante los organismos competentes.” Sustituye el Capítulo V del anexo de la Resolución GMC N° 45/96, acerca de Métodos Analíticos y Límites Admitidos para Mostos y Vinos, detallando los Parámetros analíticos, métodos analíticos usuales, métodos de referencia y expresión de los resultados, los límites admitidos y la unidad de medida.

Aporta un listado de los organismos designados y acordados para otorgar Certificados de Análisis y de Origen para los productos vitivinícolas del MERCOSUR en cada Estado Parte del Mercosur.

Se modifica el texto del Capítulo VI y del Capítulo VIII del anexo de la Resolución GMC N° 45/96 relativos a diferencias analíticas y circulación de productos vitivinícolas entre los Estados Parte del Mercosur.

La normativa requiere incorporación; se dispone que la Resolución deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 23/20³³ deroga la Resolución GMC N° 11/02 “Directrices para la notificación de incumplimiento y acción de emergencia”. Establece que la norma necesita ser incorporada sólo al ordenamiento jurídico interno de la República Argentina, lo que debe acontecer antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 24/20³⁴ deroga la Resolución GMC N° 56/01 “Glosario de términos fitosanitarios”. Dispone que la norma necesita ser incorporada sólo al ordenamiento jurídico interno de la República Argentina y de la República del Paraguay. Incorporación que deberá ser realizada antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 25/20³⁵ deroga la Resolución GMC N° 55/01 “Requisitos para el establecimiento de áreas libres de plagas”. Establece que la norma necesita ser incorporada sólo al ordenamiento jurídico interno de la República Argentina y de la República del Paraguay. Esta incorporación deberá ser realizada antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 26/20³⁶ deroga la Resolución GMC N° 49/05 “Procedimiento para la aprobación de tratamientos cuarentenarios (Derogación de la Resolución GMC N° 88/96)”. Se dispone que la Resolución necesita ser incorporada sólo al ordenamiento jurídico interno de la República Argentina y de la República del Paraguay. Esta incorporación deberá ser realizada antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 27/20³⁷ deroga la Resolución GMC N° 50/05 “Tratamientos cuarentenarios MERCOSUR”. La Resolución necesita ser incorporada sólo al ordenamiento jurídico interno de la República Argentina y de la República del Paraguay, incorporación que deberá ser realizada antes del 25/07/2021.

³³ Resolución GMC N° 23/20. “Derogación de la Resolución GMC N° 11/02”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82566_RES_023-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2011-02.pdf

³⁴ Resolución GMC N° 24/20. “Derogación de la Resolución GMC N° 56/01”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82567_RES_024-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2056-01.pdf

³⁵ Resolución GMC N° 25/20. “Derogación de la Resolución GMC N° 55/01”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82568_RES_025-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2055-01.pdf

³⁶ Resolución GMC N° 26/20. “Derogación de la Resolución GMC N° 49/05”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82569_RES_026-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2049-05.pdf

³⁷ Resolución GMC N° 27/20. “Derogación de la Resolución GMC N° 50/05”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82570_RES_027-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2050-05.pdf

La Resolución GMC N° 28/20³⁸ deroga la Resolución GMC N° 02/94 “Armonización de metodología de análisis de semillas”. La norma deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de todos los Estados Partes antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 29/20³⁹ deroga la Resolución GMC N° 30/93 “Certificado Fitosanitario Único”. La norma necesita ser incorporada sólo al ordenamiento jurídico interno de la República Federativa de Brasil. Esa incorporación deberá ser realizada antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 30/20⁴⁰ aprueba los Requisitos de Buenas Prácticas para la organización y funcionamiento de laboratorios de análisis clínicos, que constan como Anexo y forman parte de la Resolución. Expone que las Buenas Prácticas establecidas en la Resolución son aplicables a todos los laboratorios de análisis clínicos, deben ser incluidas en las normas de organización y funcionamiento de los laboratorios de análisis clínicos de cada Estado Parte, pudiendo agregarse requisitos complementarios en la normativa nacional conforme a la necesidad de cada Estado Parte. Se establece que los Estados Partes indicarán, en el ámbito del Subgrupo de Trabajo N° 11 “Salud” (SGT N° 11), los organismos nacionales competentes para la implementación de la normativa.

La Resolución deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 31/20⁴¹ aprueba los Niveles de seguridad en depósitos de establecimientos que trabajan con sustancias y productos controlados, que constan como Anexo y forman parte de la Resolución. Dispone que los Estados Parte indicarán, en el ámbito del Subgrupo de Trabajo N° 11 “Salud” (SGT N° 11), los organismos nacionales competentes para la implementación de la normativa. Esta Resolución deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 32/20⁴² deroga la Resolución GMC N° 01/15. Aprueba Requisitos de Buenas Prácticas para el funcionamiento de los servicios de salud”, que constan como Anexo y forman parte de la Resolución. Los Requisitos de Buenas Prácticas establecidos deben ser incluidos en las normas de organización y funcionamiento de los servicios de salud de cada Estado Parte, pudiendo agregarse otros requisitos a la normativa nacional o local de acuerdo con la necesidad de cada Estado Parte.

Expone que los Estados Partes indicarán, en el ámbito del Subgrupo de Trabajo N° 11 “Salud” (SGT N° 11), los organismos nacionales competentes para la implementación

³⁸ Resolución GMC N° 28/20. “Derogación de la Resolución GMC N° 02/94”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82570_RES_027-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2050-05.pdfhttps://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82571_RES_028-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2002-94.pdf

³⁹ Resolución GMC N° 29/20. “Derogación de la Resolución GMC N° 30/93”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82572_RES_029-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2030-93.pdf

⁴⁰ Resolución GMC N° 30/20. “Requisitos de Buenas Prácticas para la Organización y Funcionamiento de Laboratorios de Análisis Clínicos”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82573_RES_030-2020_ES_Req%20Buenas%20Practicas%20Laboratorios.pdf

⁴¹ Resolución GMC N° 31/20. “Niveles de seguridad en depósitos de establecimientos que trabajan con sustancias y productos controlados”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82574_RES_031-2020_ES_Niveles%20Seguridad%20Depositos.pdf

⁴² Resolución GMC N° 32/20. “Requisitos de buenas prácticas para el funcionamiento de los servicios de salud (Derogación de la Resolución GMC N° 01/15)”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82575_RES_032-2020_ES_Req%20Buenas%20Practicas%20Servicio%20de%20Salud.pdf

de la presente Resolución. La normativa en análisis deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 33/20⁴³ deroga la Resolución GMC N° 18/11. Aprueba los procedimientos de Vigilancia en salud y control de enfermedades priorizadas y eventos de importancia en salud pública entre los Estados Partes, que constan como Anexo de la Resolución.

Indica que los Estados Partes indicarán, en el ámbito del Subgrupo de Trabajo N° 11 “Salud” (SGT N° 11), los organismos nacionales competentes para la implementación de la presente Resolución, que deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 34/20⁴⁴ aprueba la categorización de sanciones - matriz mínima de registro de profesionales de salud del MERCOSUR, que consta como Anexo y forma parte de la Resolución. Dispone que cada Estado Parte deberá informar, en el ámbito del Subgrupo de Trabajo N° 11 “Salud” (SGT N° 11), en un plazo de ocho (8) meses contado a partir de la entrada en vigor de la norma, las diferentes modalidades de sanciones, previstas en su ordenamiento jurídico nacional, para las profesiones de salud contempladas en la Resolución GMC N° 56/18 clasificadas según las categorías que constan en la normativa. Asimismo, prevé que los Estados Partes indiquen, en el ámbito del SGT N° 11, los organismos nacionales competentes para la implementación de la Resolución, la que deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 35/20⁴⁵ deroga la Resolución GMC N° 07/11. Aprueba el Reglamento Técnico MERCOSUR sobre lista de sustancias de acción conservadora permitidas para productos de higiene personal, cosméticos y perfumes, que consta como Anexo y forma parte de la Resolución. Dispone que los Estados Partes indicarán, en el ámbito del Subgrupo de Trabajo N° 11 “Salud” (SGT N° 11), organismos nacionales competentes para la implementación de la norma, la que será aplicada en el territorio de los Estados Partes, al comercio entre ellos y a las importaciones extrazona. Establece un plazo de treinta y seis (36) meses para la adecuación de los productos ya regularizados/inscritos, contado a partir de la entrada en vigor de la Resolución.

La normativa deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 36/20⁴⁶ deroga la Resolución GMC N° 25/04. Aprueba los Requisitos de Buenas Prácticas para traslados sanitarios en unidades móviles terrestres en

⁴³ Resolución GMC N° 33/20. “*Vigilancia en salud y control de enfermedades priorizadas y eventos de importancia en salud pública entre los estados partes (Derogación de la Resolución GMC N° 18/11)*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82663_RES_033-2020_ES_Vigilancia%20Salud%20Control%20Enfermedades.pdf

⁴⁴ Resolución GMC N° 34/20. “*Categorización de sanciones - matriz mínima de registro de profesionales de salud del MERCOSUR*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82664_RES_034-2020_ES_Categorizacion%20Sanciones.pdf

⁴⁵ Resolución GMC N° 35/20. “*Reglamento técnico MERCOSUR sobre lista de sustancias de acción conservadora permitidas para productos de higiene personal, cosméticos y perfumes (Derogación de la Resolución GMC N° 07/11)*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82669_RES_035-2020_ES_RTM%20Lista%20Sust%20Accion%20Conservadora.pdf

⁴⁶ Resolución GMC N° 36/20. “*Requisitos de Buenas Prácticas para traslados sanitarios en unidades móviles terrestres en los estados partes (Derogación de la resolución GMC N° 25/04)*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82673_RES_036-2020_ES_Req%20Buenas%20Practicas%20Traslado%20Sanit%20Terrestre.pdf

los Estados Partes, que constan como Anexo y forman parte de la Resolución. Establece que las Buenas Prácticas establecidas son aplicables a todos los sistemas sanitarios de traslados terrestres de los Estados Partes y deben ser incluidas en las reglamentaciones de cada Estado Parte; dispone que, en caso de traslado de pacientes en pasos fronterizos, la Resolución se aplica a unidades móviles terrestres de los sistemas sanitarios públicos de los Estados Partes. Expresa que los Estados Partes indicarán, en el ámbito del Subgrupo de Trabajo N° 11 “Salud” (SGT N° 11), los organismos nacionales competentes para la implementación de la normativa, la que deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 37/20⁴⁷ modifica el “Reglamento Técnico MERCOSUR sobre Lista de Sustancias que no pueden ser utilizadas en productos de higiene personal, cosméticos y perfumes” aprobado por la Resolución GMC N° 62/14, y el “Reglamento Técnico MERCOSUR sobre Lista de Sustancias que los productos de higiene personal, cosméticos y perfumes no deben contener, excepto en las condiciones y con las restricciones establecidas” aprobado por la Resolución GMC N° 24/11. Establece un plazo de treinta y seis (36) meses para la adecuación de los productos ya regularizados/inscriptos contados a partir de la entrada en vigor de la normativa.

Dispone que los Estados Partes indicarán, en el ámbito del Subgrupo de Trabajo N° 11 “Salud” (SGT N° 11), los organismos nacionales competentes para la implementación de la Resolución, la que deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 38/20⁴⁸ sustituye en el Apéndice VI “Estructura Salarial de los Funcionarios MERCOSUR” del Anexo de la Decisión CMC N° 15/15 “Normas Generales para los Funcionarios MERCOSUR, lo siguiente: En el párrafo referente a la SECRETARÍA DEL MERCOSUR (SM) “Director - Salario base mensual de US\$ 8.671 (ocho mil seiscientos setenta y un dólares estadounidenses)”. En el párrafo referente a la UNIDAD TÉCNICA FOCEM (UTF) “Coordinador - Ejecutivo (UTF) - Salario base mensual de US\$ 7.984 (siete mil novecientos ochenta y cuatro dólares estadounidenses)”. En el párrafo referente a la SECRETARÍA DEL TRIBUNAL PERMANENTE DE REVISIÓN (ST) “Secretario - Salario base mensual de US\$ 6.678 (seis mil seiscientos setenta y ocho dólares estadounidenses)”. En el párrafo referente al INSTITUTO SOCIAL DEL MERCOSUR (ISM) “Director Ejecutivo - Salario base mensual de US\$ 6.678 (seis mil seiscientos setenta y ocho dólares estadounidenses)”. En el párrafo referente al INSTITUTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE DERECHOS HUMANOS (IPDDHH) “Secretario Ejecutivo - Salario base mensual de US\$6.678 (seis mil seiscientos setenta y ocho dólares estadounidenses)”.

Dispone que las modificaciones salariales referidas se aplicarán a partir del 1° de enero de 2021. La Resolución no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR.

La Resolución GMC N° 39/20⁴⁹ aprueba el Presupuesto de la Secretaría del MERCOSUR para el ejercicio 2021”, que consta como Anexo y forma parte de la

⁴⁷ Resolución N° GMC 37/20. “Modificación de las Resoluciones GMC N° 24/11 Y 62/14”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82675_RES_037-2020_ES_Modif%20Res%20GMC%2024-11%20y%2062-14.pdf

⁴⁸ Resolución N° GMC 38/20. “Estructura salarial de los funcionarios MERCOSUR”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82676_RES_038-2020_ES_Estructura%20Salarial%20Funcionarios%20MCS.pdf

⁴⁹ Resolución GMC N° 39/20. “Presupuesto de la Secretaría del MERCOSUR para el ejercicio 2021”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de:

Resolución. Autoriza a la Secretaría del MERCOSUR (SM), para el caso que no se disponga de suficientes recursos provenientes de los aportes regulares de los Estados Partes relativos al ejercicio 2021, a utilizar, en caso de que existan, saldo de recursos excedentes hasta un máximo de US\$690.000 (seiscientos noventa mil dólares estadounidenses) del saldo de recursos excedentes de ejercicios anteriores, para el pago de egresos relativos al funcionamiento mínimo del órgano, correspondientes al primer trimestre del presupuesto aprobado para el 2021. Establece que los recursos excedentes utilizados deberán ser restituidos a la cuenta de excedentes a medida que los Estados Partes efectúen sus respectivos aportes, sin que ello comprometa la normal ejecución presupuestaria. Señala que la Secretaría del Mercosur asistirá a los demás órganos con presupuesto propio de la estructura institucional del MERCOSUR en lo que comprende a las actividades de promoción, difusión, elaboración de documentos e informes, comunicaciones, uso de recursos informáticos y de internet por medio de las Unidades competentes en dichos temas. El apoyo podrá ser solicitado directamente por dichos órganos a la SM a través de su Dirección.

La Resolución en análisis no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR.

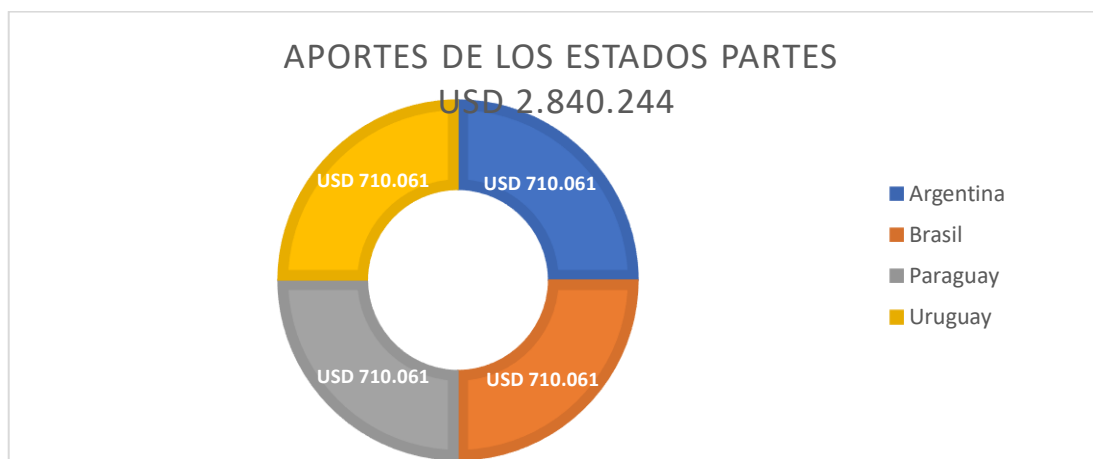


Gráfico 1 - Ingresos según los aportes de los Estados parte.

La Resolución GMC N° 40/20⁵⁰ aprueba el Presupuesto de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión (ST) para el ejercicio 2021, que consta como Anexo y forma parte de la Resolución. Se Autoriza a la ST, para el caso que no se disponga de suficientes recursos provenientes de los aportes regulares de los Estados Partes relativos al ejercicio 2021, a utilizar, en caso de que existan, saldo de recursos excedentes hasta un máximo de US\$ 120.000 (ciento veinte mil dólares estadounidenses) del saldo de recursos excedentes de ejercicios anteriores, para el pago de egresos relativos al funcionamiento mínimo del órgano, correspondientes al primer trimestre del presupuesto aprobado para el 2021.

Los recursos excedentes utilizados deberán ser restituidos a la cuenta de excedentes a medida que los Estados Partes efectúen sus respectivos aportes, sin que ello comprometa

https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82674_RES_039-2020_ES_Presupuesto%20SM%202021.pdf

⁵⁰ Resolución GMC N° 40/20. "Presupuesto de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión para el ejercicio 2021". MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82672_RES_040-2020_ES_Presupuesto%20ST%202021.pdf

la normal ejecución presupuestaria. La ST deberá identificar actividades pasibles de ser ejecutadas mediante el apoyo de la Secretaría del MERCOSUR (SM) por medio de las Unidades competentes en las áreas de promoción, difusión, elaboración de documentos e informes, comunicaciones, uso de recursos informáticos y de internet. Dicho apoyo debe ser solicitado directamente a la SM a través de su Dirección. La SM o el Instituto Social del MERCOSUR (ISM) brindarán apoyo a la ST, en caso de que esta lo requiera, para los aspectos relacionados con la contabilidad y presupuesto del órgano. Dichas solicitudes deben ser canalizadas a través de las máximas autoridades de los respectivos órganos.

La Resolución no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR.

La Resolución GMC N° 41/20⁵¹ aprueba el Presupuesto del ISM para el ejercicio 2021, que consta como Anexo y forma parte de la Resolución. Esta Resolución no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR.

La Resolución GMC N° 42/20⁵² aprueba el Presupuesto del Instituto de Políticas Públicas de Derechos Humanos (IPPDDHH) para el ejercicio 2021, que consta como Anexo y forma parte de la Resolución. Se Autoriza al IPPDDHH, para el caso que no se disponga de suficientes recursos provenientes de los aportes regulares de los Estados Partes relativos al ejercicio 2021, a utilizar, en caso de que existan, saldo de recursos excedentes hasta un máximo de US\$ 105.000 (ciento cinco mil dólares estadounidenses) del saldo de recursos excedentes de ejercicios anteriores, para el pago de egresos relativos al funcionamiento mínimo del órgano, correspondientes al primer trimestre del presupuesto aprobado para el 2021. Los recursos excedentes utilizados deberán ser restituidos a la cuenta de excedentes a medida que los Estados Partes efectúen sus respectivos aportes, sin que ello comprometa la normal ejecución presupuestaria. Dispone que El IPPDDHH deberá identificar actividades pasibles de ser ejecutadas mediante el apoyo de la Secretaría del MERCOSUR (SM) por medio de las Unidades competentes en las áreas de promoción, difusión, elaboración de documentos e informes, comunicaciones, uso de recursos informáticos y de internet. Dicho apoyo debe ser solicitado directamente a la SM a través de su Dirección.

Esta Resolución no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR.

La ejecución de los presupuestos aprobados por las Resoluciones GMC N° 39/20, 40/20, 41/20 y 42/20 se registrará por la Resolución GMC N° 60/18, sus modificatorias y/o complementarias.

La Resolución GMC N° 43/20⁵³ incluye como artículo 4 de la Resolución GMC N° 34/19, el siguiente texto: “Art. 4 - Los documentos de porte obligatorio, en el transporte de

⁵¹ Resolución GMC N° 41/20. “Presupuesto del Instituto Social del MERCOSUR para el ejercicio 2021”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82671_RES_041-2020_ES_Presupuesto%20ISM%202021.pdf

⁵² Resolución GMC N° 42/20. “Presupuesto del Instituto de Políticas Públicas de Derechos Humanos para el ejercicio 2021”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82670_RES_042-2020_ES_Presupuesto%20IPPDDHH%202021.pdf

⁵³ Resolución GMC N° 43/20. “Modificación de la Resolución GMC N° 34/19 “Documentos de porte obligatorio en el transporte de pasajeros y de cargas por carrete”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82668_RES_043-2020_ES_Modif%20Res%2034-19%20Docs%20Porte%20Obligatorio.pdf

pasajeros y de cargas por carretera, podrán ser exhibidos en formato papel impreso o digital a través de dispositivos electrónicos –siempre que incluyan un medio de verificación electrónico-, en la medida en que ello sea acordado en forma bilateral o multilateral por los Estados Partes involucrados”.

La Resolución deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 44/20⁵⁴ dispone la convocatoria a la “VIII Ronda de Negociaciones de Compromisos Específicos en materia de Servicios”, que se desarrollará en el ámbito del Subgrupo de Trabajo N° 17 “Servicios” (SGT N° 17). Enuncia que la Ronda apuntará a la revisión y actualización de los anexos al Protocolo de Montevideo sobre Comercio de Servicios del MERCOSUR y la incorporación de nuevos anexos sectoriales, así como anexos sobre reglamentación doméstica, transparencia y entrada temporal de personas de negocios a la luz de las disciplinas negociadas con terceros países o grupos de países; la incorporación de compromisos en aquellos sectores, subsectores, actividades y modos de prestación ofrecidos a terceros países o grupos de países que no hubieran sido incluidos en la Séptima Ronda de Negociación de Compromisos Específicos en materia de Servicios; la inclusión de compromisos que se negociarán a través de ofertas y pedidos, teniendo en cuenta el *status quo* regulatorio, en particular en cuanto a las restricciones de acceso a los mercados y al trato nacional. Se instruye al SGT N° 17 a elevar sus conclusiones, antes de la última Reunión Ordinaria del Grupo Mercado Común (GMC) de 2021, así como un proyecto de Decisión para dar por concluida la “VIII Ronda de Negociaciones de Compromisos Específicos en materia de Servicios” y aprobar sus resultados y el texto de una enmienda al Protocolo de Montevideo sobre el Comercio de Servicios del MERCOSUR.

La Resolución no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, por reglamentar aspectos de la organización o funcionamiento del MERCOSUR.

La Resolución GMC N° 45/20⁵⁵ fija criterios de coordinación para el despliegue de estaciones terrenas del Servicio Fijo por Satélite (que no sean enlaces de conexión del Servicio de Radiodifusión por Satélite - BSS) en la banda de frecuencias 14,5 a 14,75 GHz y exclusivamente para comunicación con satélites geoestacionarios, en zonas de fronteras entre los Estados Partes del MERCOSUR. La Resolución deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 25/07/2021.

La Resolución GMC N° 46/20⁵⁶ aprueba el Sistema de Administración y Control de Cupos de Importación otorgados por el MERCOSUR a terceros países o grupos de países (SACIM), que consta como Anexo y forma parte de la Resolución. Establece que la Resolución se aplicará exclusivamente a los cupos de importación otorgados conjuntamente por el MERCOSUR a terceros países o grupos de países por medio de acuerdos comerciales. Dispone que la Comisión de Comercio del MERCOSUR (CCM) podrá realizar los ajustes al Anexo que fueren necesarios mediante Directivas. Se instruye

⁵⁴ Resolución GMC N° 44/20. “Profundización de los compromisos de liberalización en materia de servicios - “VIII Ronda de negociaciones de compromisos específicos en materia de servicios””. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82667_RES_044-2020_ES_Profundizacion%20Materia%20Servicios.pdf

⁵⁵ Resolución GMC N° 45/20. “Despliegue de estaciones terrenas del servicio fijo por satélite (tierra-espacio) para usos distintos de los enlaces de conexión para el servicio de radiodifusión por satélite”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82666_RES_045-2020_ES_Despliegue%20Estaciones%20Terrenas.pdf

⁵⁶ Resolución GMC N° 46/20. “Sistema de administración y control de cupos de importación otorgados por el MERCOSUR a terceros países o grupos de países (SACIM)”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82665_RES_046-2020_ES_SACIM.pdf

a la CCM a aprobar, en el primer semestre de 2021, una norma complementaria a las disposiciones del Anexo de la Resolución que contemple los aspectos de procedimiento necesarios para la completa reglamentación del SACIM.

La normativa deberá ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 23/10/2021.

V-Directivas emanadas de la Comisión de Comercio del MERCOSUR

Se emitieron 49 directivas, siendo 45 correspondientes a acciones puntuales de carácter excepcional en el campo arancelario para garantizar el abastecimiento normal y fluido de productos en los Estados parte.

El objetivo de estas directivas es la reducción de la alícuota del AEC sobre un ítem determinado del nomenclador, siempre respecto de una cantidad determinada de dicho ítem y por un periodo de tiempo limitado. El anexo de la Res. GMC 49/19⁵⁷ establece que dichas reducciones deben ser del 0% o 2%, encontrándonos en este periodo con 27 reducciones al 0% y 18 al 2% de la alícuota. Estas directivas deben ser incorporadas al ordenamiento jurídico del Estado Parte beneficiario en un plazo de 60 días.

Durante este semestre todas las solicitudes fueron nuevos pedidos de rebajas arancelarias, no habiéndose observado prórroga de directivas anteriores, las cuales ahora se denominan “renovación”, conforme artículo 11 y 12 del Anexo de la Resolución GMC N° 49/19. Se eliminó el proceso de prórroga automática y se estableció que hasta 90 días previos al vencimiento de la medida el Estado puede solicitar su renovación. De ser requerida extemporáneamente (o ampliando su alcance), la misma tramitará como un nuevo pedido.

Hemos sistematizado la información sustantiva de estas 45 normas en un cuadro que acompañamos en anexo: número de Directiva, Estado parte solicitante, objeto, fundamento normativo, NCM a rebajar, descripción del bien, límite cuantitativo otorgado, tiempo de vigencia, porcentaje de alícuota, fecha de aplicación y concordancia con otra norma MERCOSUR.

Del tratamiento de la información detallada anteriormente hemos elaborado una serie de gráficos donde buscamos sintetizar la información que entendemos de mayor relevancia.

⁵⁷ Vigente desde el 05/07/2020, dejando sin efecto la Resolución GMC N° 8/08 y la Directiva CCM N° 4/2011. Más información en Resolución N° GMC 49/19. “Acciones puntuales en el ámbito arancelario por razones de abastecimiento (derogación de la Resolución GMC N° 08/08 y de la directiva CCM N° 04/11)”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de <https://normas.mercosur.int/public/normativas/3812> y https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/75229_RES_049-2019_ES_FERR_AccionesPuntualesAmbitoArancelario.pdf

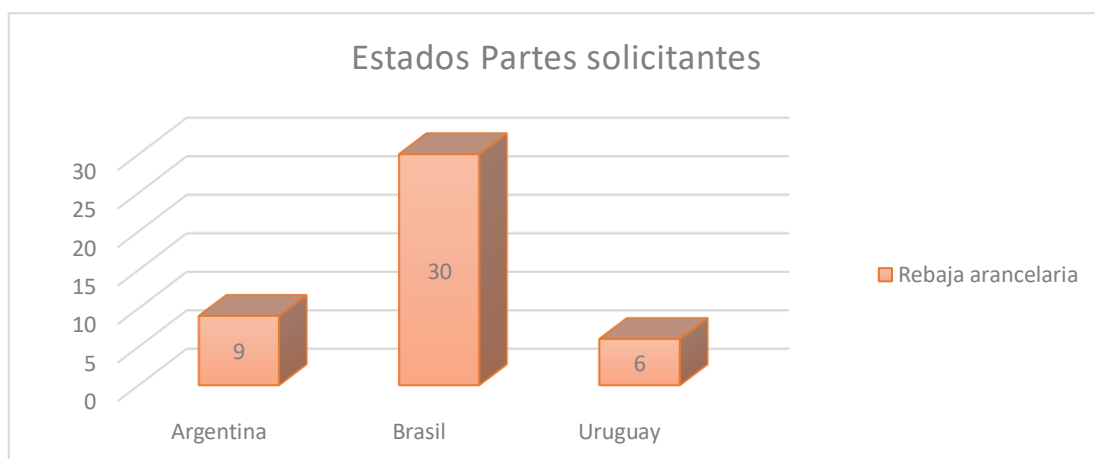


Gráfico 2 – Solicitudes por países.

El gráfico que antecede muestra el total de solicitudes autorizadas a los Estados partes en la utilización de esta herramienta; la República Federativa de Brasil fue el país que más rebajas arancelarias obtuvo, le fueron concedidas 30, por su parte la República Argentina le autorizaron 9 y a la República Oriental del Uruguay 6. No se analizaron solicitudes de rebajas arancelarias de la República del Paraguay⁵⁸.

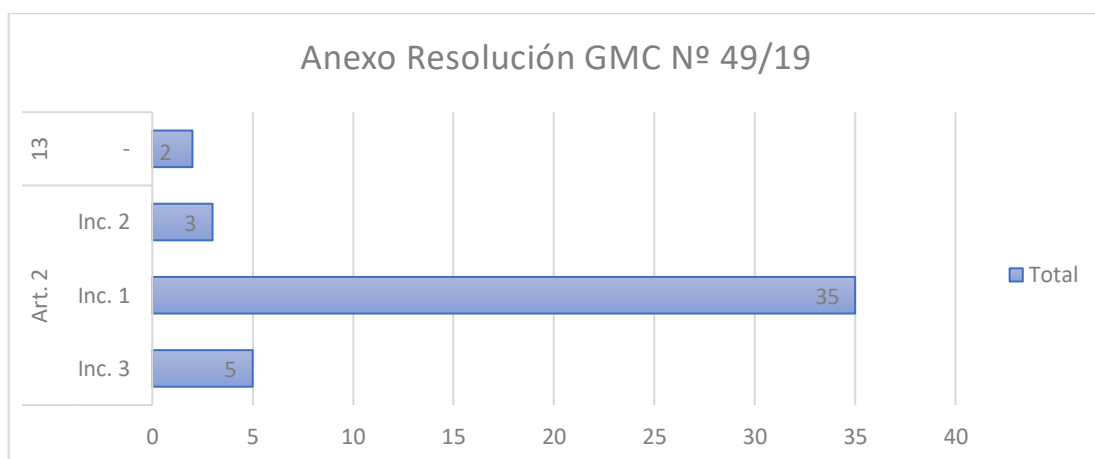


Gráfico 3- Encuadre normativo invocado en las 45 Directivas emitidas por Acciones Puntuales en el Ámbito Arancelario por Razones de Abastecimiento.

En cuanto el marco situacional en que los Estados parte encuadraron las solicitudes en los términos de la Resolución GMC N° 49/19 observamos que la gran mayoría, 35 directivas, fueron otorgadas bajo el amparo del artículo 2 inciso 1°: por inexistencia temporaria de producción regional del bien. Seguido por 5 solicitudes concedidas en los términos del artículo 2 inciso 3°: que permite la reducción del arancel cuando regionalmente existe producción de un bien similar, pero este no se adapta a las necesidades del proceso productivo. Solo 3 pedidos de rebaja se realizaron invocando el

⁵⁸ El Anexo de la Resolución GMC N° 49/19 establece en su artículo primero que las reducciones arancelarias para la República del Paraguay siempre serán a cero por ciento (0%). Más información en Resolución GMC 49/19. *Ob. Cit.*

artículo 2 inciso 2º: por insuficiencia de producción regional para satisfacer la demanda⁵⁹. Por último, dos medidas recibieron el trato de urgente en los términos del artículo 13.

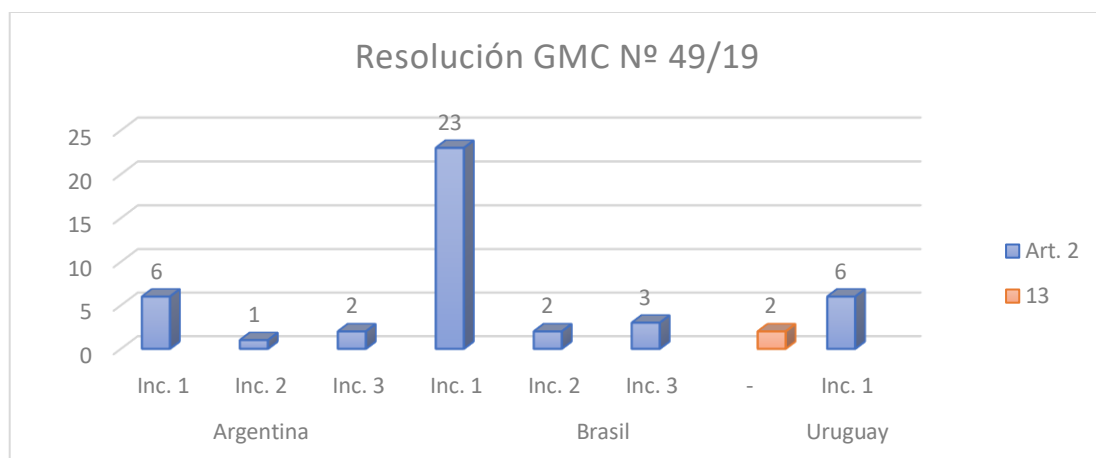


Gráfico 4 - Situaciones invocadas por los Estados parte solicitante para la obtención de la rebaja arancelaria en los términos de la Resolución GMC Nº 49/19.

El gráfico 4 nos permite identificar cuáles fueron las situaciones, previstas en la Resolución GMC Nº 49/19, utilizadas por cada Estado parte para solicitar la rebaja arancelaria.

Es de destacar que los países invocaron en mayor medida el artículo 2 inciso 1, por inexistencia temporaria de producción en la región. Siendo la República Federativa de Brasil quien más la uso, en 23 oportunidades, mientras que la República Argentina y la República Oriental del Uruguay la citaron en 6 oportunidades cada uno.

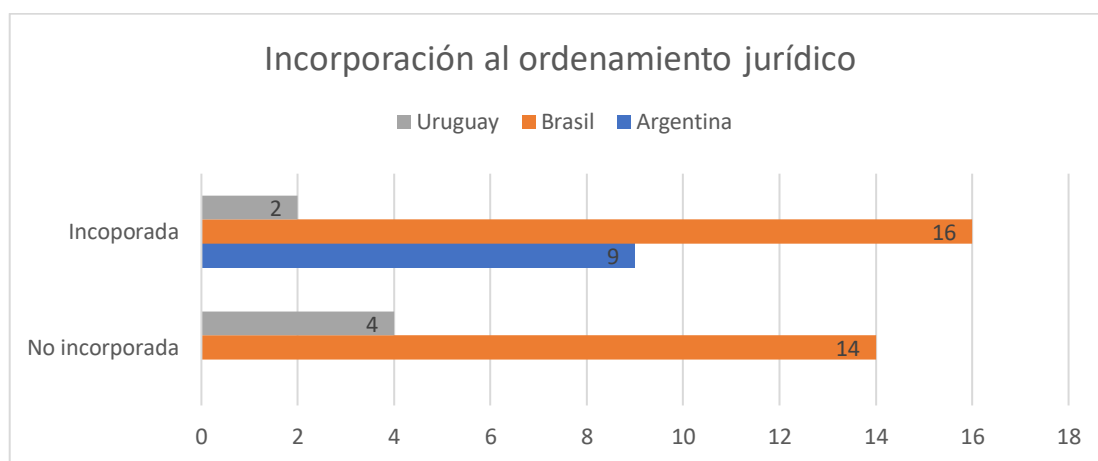


Gráfico 5 – Situación actual de incorporación o no al ordenamiento interno del Estado solicitante.

⁵⁹ Un cambio introducido por la nueva Resolución GMC fue la modificación del encuadre de las solicitudes, colocando el derogado Inciso 1º como un requisito básico para todas las solicitudes –"imposibilidad de abastecimiento normal y fluido en la región, resultante de desequilibrios entre oferta y demanda, debido a: ...". En la nueva numeración entonces tenemos que: El inciso 1º se presenta cuando no existe oferta regional del bien. El inciso 2º cuando la oferta regional es insuficiente (sucesor del otro inc. 3º; desaparece la exigencia de que el bien en faltante no pueda ser potencialmente producido ampliando la producción a nivel regional que contenía el otrora inciso 2º). El inciso 3º cuando el bien producido regionalmente no cumple con la especificidad requerida por la industria del Estado solicitante a pesar de su similitud (transcribe el anterior inciso 4º y desaparece la distinción entre materias primas y bienes que hacía el otrora inciso 5º).

Por último, para que la rebaja arancelaria sea operativa en el Estado parte solicitante, éste debe incorporarla a su ordenamiento jurídico. Hasta la finalización de este trabajo en febrero 2021 se habían internalizado 27 de estas directivas y faltaban por hacerlo 18. Observándose que la República Argentina había dado cumplimiento con la internalización de todas las rebajas que le fueron concedidas; la República Federativa de Brasil había incorporado 16 de las 30 directivas; y, la República Oriental del Uruguay de las 6 rebajas arancelarias recibidas había incorporado 2.

En cuanto a las cuatro Directivas emitidas en este semestre y que no corresponden a acciones puntuales son:

La Directiva N° 54/20⁶⁰ por medio de la cual se extendió el plazo del Comité Técnico Ad Hoc para la Adecuación y Transposición de las Listas de Acuerdos Comerciales con Terceros a la Nomenclatura Común del MERCOSUR (CTAT) hasta la última reunión de la CCM del primer semestre del año 2021 para completar sus actividades. Además, se requiere que el CTAT presente un informe de actividades realizadas ante la última reunión de la CCM de 2020.

Esta Directiva no requiere ser incorporada al ordenamiento jurídico de los estados parte.

A través de la Directiva N° 57/20⁶¹ se aprobó el Dictamen de Clasificación Arancelaria N° 03/20 del Comité Técnico N° 1, correspondiente a la mercadería: "Tacos expandibles ("tarugos") de plástico, de los tipos utilizados para la fijación de tornillos, ganchos y demás artículos roscados, en paredes u otras superficies".

Debe ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 01/01/2021. Al momento de finalizar este trabajo, durante el mes de febrero de 2021, consta en el sitio web del MERCOSUR que solo la República Federativa de Brasil lo había hecho.

La Directiva N° 58/20⁶² aprobó el Dictamen de Clasificación Arancelaria N° 04/20 del Comité Técnico N° 1, correspondiente a la mercadería: "Dispositivos de plástico con boquilla de pulverización (pulsador, actuador o tapa actuadora), para aparatos del ítem NCM 8424.89.10, incluso presentados con tapa protectora".

Requiere ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes antes del 01/01/2021. Al momento de finalizar este trabajo, durante el mes de febrero de 2021, consta en el sitio web del MERCOSUR que solo la República Federativa del Brasil lo había hecho.

La Directiva N° 59/20⁶³ establece la información que deberán contener los Certificados Derivados emitidos por los Estados Partes, de conformidad con lo establecido

⁶⁰ Directiva CCM N° 54/20. "Comité Técnico Ad Hoc para la Adecuación y Transposición de las Listas de Acuerdos Comerciales con Terceros a la Nomenclatura Común del MERCOSUR (modificación de la Directiva CCM N° 55/19)". MERCOSUR. Recuperado el 6 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/79835_DIR_054-2020_ES_Modif%20Dir%2055-19%20CTAT.pdf

⁶¹ Directiva CCM N° 57/20. "Dictamen de clasificación en el marco de la Decisión CMC N° 04/20". MERCOSUR. Recuperado el 6 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81034_DIR_057-2020_ES_Dictamen%20de%20Clasificaci%C3%B3n%20Arancelaria%20N%C2%B0%2003-20.pdf

⁶² Directiva CCM N° 58/20. "Dictamen de clasificación en el marco de la Decisión CMC N° 04/20". MERCOSUR. Recuperado el 6 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82012_DIR_058-2020_ES_FERR_Dictamen%20de%20Clasificaci%C3%B3n%20Arancelaria%20N%C2%B0%2004-20.pdf

⁶³ Directiva CCM N° 59/20. "Certificados derivados en el marco de la Decisión CMC N° 33/15". MERCOSUR. Recuperado el 6 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81041_DIR_059-2020_ES_Certificados%20Derivados.pdf

en la Decisión CMC N° 33/15. Asimismo, establece pautas para la validez de sus firmas tanto para el formato papel como digital.

Dicha Directiva debe ser incorporada al ordenamiento jurídico interno de los Estados Partes antes del 01/07/2021. Al momento de finalizar este trabajo, durante el mes de febrero de 2021, consta en el sitio web del MERCOSUR que solo la República Argentina lo había hecho.

VI-Consideraciones finales

Dadas las circunstancias del caso y lo analizado a lo largo de este trabajo se puede concluir que esta PPT de la República Oriental del Uruguay realizó un buen trabajo de coordinación entre los Estados parte al retomar las reuniones concernientes a la revisión del AEC como la actualización del REOs, entre otros temas señalados en este trabajo, para lograr una mejor competitividad del bloque.

Es de resaltar la reacción de los Estados partes al implementar medidas para la facilitación del comercio de aquellos insumos esenciales para combatir el coronavirus COVID-19, fortaleciendo los sistemas de salud pública en la lucha contra esta enfermedad.

En este tiempo de distanciamiento social, es de reconocer que todas las reuniones de los diferentes órganos se pudieron realizar de manera virtual como el funcionamiento del actual procedimiento de firma digital. Esto es de suma trascendencia institucional toda vez que permitió no paralizar los trabajos de la estructura del bloque, por el contrario, hubo un incremento en la cantidad de normas emitidas de los tres órganos con capacidad decisoria en comparación al primer semestre del año. Lo cual celebramos porque significa que las medidas tomadas durante la PPT anterior empiezan a mostrar los buenos resultados de forma inmediata.

Y, destacamos el gran trabajo de coordinación para retomar y continuar con los procesos de negociaciones abiertos con diferentes países, algunos con posibilidad de cerrar en los próximos meses como es el caso con el Líbano y la profundización del actual acuerdo con Israel. Asimismo, es de destacar la voluntad de iniciar nuevos procesos de negociaciones comerciales. Y, los avances en las revisiones legales de los acuerdos con la UE y EFTA.

Entre las principales decisiones del CMC nos encontramos con la segunda prórroga, de 10 años, de la etapa de transición del Parlamento del Mercosur, la cual podría finalizar en forma previa cuando todos los Estados hayan dispuesto en sus ordenamientos internos la elección directa, universal y secreta de los parlamentario mercosureños. Originalmente la etapa de transición llegaba al 31/12/2014, lamentablemente la primera prórroga hasta el 31/12/2020 no fue suficiente.

Por otra parte, se renovó por un año más el mandato del Dr. Jorge Luiz Fontoura Nogueira como quinto árbitro del TPR. Y, la designación del economista Luiz Gonzaga Coelho Júnior, de la República Federativa de Brasil, como Director de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR con mandato por dos años desde el 1 de enero de 2021.

Bajo la iniciativa MERCOSUR Digital se aprobó el Acuerdo sobre comercio electrónico del MERCOSUR, que entrará a regir cuando dos de los Estados parte depositen el instrumento ante la República del Paraguay. Este instrumento vendrá a facilitar y promover el intercambio comercial entre los socios del MERCOSUR en lo que refiere al comercio de la tecnología de la información.

Por su parte, el GMC aprobó varias resoluciones que modifican algunos ítems de la NCM y su correspondiente AEC, y estableció el Sistema de Administración y Control de

Cupos de Importación a aplicarse a los cupos de importación otorgados conjuntamente por el MERCOSUR. Ambas normas por el momento no se encuentran vigentes, se requiere la incorporación al ordenamiento jurídico de los Estados Partes en los términos del artículo 40 del Protocolo de Ouro Preto.

En lo que respecta al funcionamiento de los órganos de la estructura institucional del MERCOSUR, la Resolución N° 15/20 fija nuevas normas generales a las que deberán ajustarse los órganos para la firma de convenios; estableciendo disposiciones claras y sencillas en cuanto al procedimiento y requisitos a observar.

En lo que respecta a las labores de la CCM, con excepción de cuatro, las Directivas emitidas durante este semestre correspondieron a pedidos de excepción al AEC solicitados de forma unilateral y de concesión exclusiva para ese Estado parte. Si bien se observó que se realizaron reuniones técnicas con el objetivo de avanzar en la revisión del AEC, no se observa que se arribe a un consenso en el corto plazo para la concreción de un nuevo texto legal sobre esta materia.

Se puede concluir que, a pesar de la situación de pandemia actual, el MERCOSUR durante el segundo semestre de 2020 logró trabajar sobre las bases de esta nueva normalidad de manera dinámica y ágil. Aunque entendemos que medidas como la nueva prórroga de la etapa de transición del Parlamento del MERCOSUR o la disminución de los aportes que los Estados Parte realizan para el funcionamiento de los órganos del bloque son un retroceso en el proceso de integración mercosureño. Esperamos que estas decisiones sean revisadas una vez superada la actual crisis sanitaria y económica que afecta a los países como consecuencia del COVID-19. Retomándose el claro objetivo de seguir fortaleciendo y profundizando esta integración regional que empieza a celebrar sus primeros treinta años de vida.

Bibliografía

- Agencia PARLASUR. (2 de julio de 2020). “*Cumbre del MERCOSUR realiza su primera Reunión Virtual.*” Parlamento del MERCOSUR. Recuperado el 20 de diciembre de 2020, de <https://www.parlamentomercosur.org/innovaportal/v/18182/1/parlasur/cumbre-del-mercosur-realiza-su-primera-reunion-virtual.html>
- Comunicación de Cancillería República Oriental del Uruguay. (15 de diciembre de 2020). “*Reunión del Consejo del Mercado Común – PPTU*” [Vídeo]. Presidencia Pro Tempore República Oriental del Uruguay 2020. https://www.youtube.com/watch?v=aMVNJh2_3_U&feature=youtu.be
- Decisión CMC N° 20/02. “*Perfeccionamiento del sistema de incorporación de la normativa MERCOSUR al ordenamiento jurídico de los Estados Partes.*”. MERCOSUR. Recuperado el 1 de febrero de 2021, de https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81253_DEC_020-2002_ES_Perfec_Sist_Incorp_Norm_Acta%202_02_Act.%201.pdf
- Decisión CMC N° 27/2019. “*Presupuesto del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM) para el ejercicio 2020*”. MERCOSUR. Recuperado el 5 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/75422_DEC_027-2019_ES_Presupuesto%20FOCEM%202020.pdf
- Decisión CMC N° 07/20. “*Fondo Especial para Controversias*”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de:

https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/80276_DEC_007-2020_ES_Fondo%20Especial%20Controversias.pdf

- Decisión CMC N° 08/20. “Programas de Trabajo (modificación de la decisión CMC N° 36/10)”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81166_DEC_008-2020_ES_Programas%20de%20Trabajo%20-%20Modificaci%C3%B3n%20de%20la%20Dec.%2036-10.pdf
- Decisión CMC N° 09/20. “Funcionamiento del Parlamento del MERCOSUR”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81796_DEC_009-2020_ES_Funcionamiento%20PARLASUR.pdf
- Decisión CMC N° 10/20. “Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR - Auditorías Externas de los Proyectos”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81856_DEC_010-2020_ES_Auditorias%20Externas%20FOCEM.pdf
- Decisión CMC N° 11/20. “Renovación del mandato del quinto árbitro del Tribunal Permanente de Revisión”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81857_DEC_011-2020_ES_Renovaci%C3%B3n%20Mandato%205%C2%B0%20Arb%20TPR.pdf
- Decisión CMC N° 12/20. “Presupuesto del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM) para el ejercicio 2021”. MERCOSUR. Recuperado el 5 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82721_DEC_012-2020_ES_Presupuesto%20FOCEM%202021.pdf
- Decisión CMC N° 13/20. “Designación del Director de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR”. MERCOSUR. Recuperado el 5 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82722_DEC_013-2020_ES_Designacion%20Director%20SM.pdf
- Decisión CMC N° 14/20. “Biblioteca virtual del MERCOSUR”. MERCOSUR. Recuperado el 5 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82723_DEC_014_2020_ES_Biblioteca%20Virtual%20MCS.pdf
- Decisión CMC N° 15/20. “Acuerdo sobre Comercio Electrónico del MERCOSUR” MERCOSUR. Recuperado el 05 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82753_DEC_015-2020_ES_Acuerdo%20Comercio%20Electronico.pdf
- Directiva CCM N° 54/20. “Comité Técnico Ad Hoc para la Adecuación y Transposición de las Listas de Acuerdos Comerciales con Terceros a la Nomenclatura Común del MERCOSUR (modificación de la Directiva CCM N° 55/19)”. MERCOSUR. Recuperado el 6 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/79835_DIR_054-2020_ES_Modif%20Dir%2055-19%20CTAT.pdf
- Directiva CCM N° 57/20. “Dictamen de clasificación en el marco de la Decisión CMC N° 04/20”. MERCOSUR. Recuperado el 6 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81034_DIR_057-2020_ES_Dictamen%20de%20Clasificaci%C3%B3n%20Arancelaria%20N%C2%B0%2003-20.pdf

- Directiva CCM N° 58/20. “*Dictamen de clasificación en el marco de la Decisión CMC N° 04/20*”. MERCOSUR. Recuperado el 6 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82012_DIR_058-2020_ES_FERR_Dictamen%20de%20Clasificaci%C3%B3n%20Arancelaria%20N%C2%B0%2004-20.pdf
- Directiva CCM N° 59/20. “*Certificados derivados en el marco de la Decisión CMC N° 33/15*”. MERCOSUR. Recuperado el 6 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81041_DIR_059-2020_ES_Certificados%20Derivados.pdf
- FOCEM – Página Oficial. Sección ‘Qué es FOCEM’. MERCOSUR. Recuperado el 05 de febrero de 2021, de: <https://focem.mercosur.int/es/que-es-focem/>
- GRUPO MERCADO COMÚN. (11 de diciembre de 2020). “*Acta 2/20 de la reunión extraordinaria del GMC*”. MERCOSUR. Recuperado el 01 de febrero de 2021, de https://documentos.mercosur.int/simfiles/docreuniones/82286_GMC%20Ext_2020_ACTA02_ES.pdf
- GRUPO MERCADO COMÚN. (11 de diciembre de 2020). “*Anexo VI — MERCOSUR/LIV GMC Ext/DI N° 03/20 Informe de las medidas comerciales relacionadas con la pandemia por COVID-19 — Acta 2/20 de la reunión extraordinaria del GMC*”. MERCOSUR. Recuperado el 01 de febrero de 2021, de https://documentos.mercosur.int/simfiles/docreunionanexos/82293_GMC_2020_ACTA02-Ex-Vc_ANE06_DI03_InformeMEDIDAS-COVID-19.doc
- GRUPO MERCADO COMÚN. (11 de diciembre de 2020). “*Anexo X — Proyecto de Recomendación CRPM sobre el Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR — Acta 2/20 de la reunión extraordinaria del GMC*”. MERCOSUR. Recuperado el 01 de febrero de 2021, de https://documentos.mercosur.int/simfiles/docreunionanexos/82301_GMC_2020_ACTA02-Ex-Vc_ANE10_Informe%20al%20CMC%20sobre%20ECM%20y%20proyecto%20de%20Estatuto.pdf
- MERCOSUR. (15 de diciembre de 2020). “*Comunicado conjunto de los presidentes de los estados partes del MERCOSUR y Bolivia*”. MERCOSUR. Recuperado el 20 de diciembre de 2020, de https://documentos.mercosur.int/simfiles/comunicados/82546_ComunicadoPresidentes%20ESTADOS-PARTES%20MERCOSUR%20y%20Bolivia_ES.pdf
- MERCOSUR – Página Oficial. (s. f.). Sección “*Listado de reuniones y documentos oficiales de órganos y foros MERCOSUR*”. MERCOSUR. Recuperado 1 de febrero de 2021, de <https://documentos.mercosur.int>
- MERCOSUR – Página Oficial. (s. f.). Sección ‘*Normativas de los órganos decisorios del MERCOSUR*’ Recuperado el 1 de febrero de 2021, de <https://www.mercosur.int/documentos-y-normativa/normativa/>
- Presidencia República Oriental del Uruguay. (8 de noviembre de 2020). “*El MERCOSUR adopta medidas comerciales en el contexto del Covid-19.*” MERCOSUR. Recuperado el 20 de diciembre de 2020, de <https://www.mercosur.int/el-mercotur-adopta-medidas-comerciales-en-el-contexto-del-covid-19/> —

- Resolución N° GMC 49/19. “*Acciones puntuales en el ámbito arancelario por razones de abastecimiento (derogación de la Resolución GMC N° 08/08 y de la directiva CCM N° 04/11)*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de <https://normas.mercosur.int/public/normativas/3812> y <https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/75229> RES 049-2019 ES FERR AccionesPuntualesAmbitoArancelario.pdf
- Resolución GMC N° 12/20. “*Modificación de la Nomenclatura Común del Mercosur y su correspondiente Arancel Externo Común*”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: <https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81995> RES 012-2020 ES Modif%20NCM%20y%20AEC.pdf
- Resolución GMC N° 13/20. “*Modificación de la Nomenclatura Común del Mercosur y su correspondiente Arancel Externo Común*”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: <https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81976> RES 013-2020 ES Modif%20NCM%20y%20AEC.pdf
- Resolución GMC N° 14/20. “*Reglamento técnico MERCOSUR sobre contenidos netos de productos preenvasados (Derogación de la Resolución GMC N° 31/07)*”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: <https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81979> RES 014-2020 ES RTM%20Prod%20Preveenvasado Deroga%20Res%2031-07.pdf
- Resolución GMC N° 15/20. “*Normas generales para la firma de convenios*”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: <https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81986> RES 015-2020 ES Normas%20Generales%20Convenios.pdf
- Resolución GMC N° 16/20. “*Modificación de la Resolución GMC N° 46/06 “Reglamento Técnico MERCOSUR sobre disposiciones para envases, revestimientos, utensilios, tapas y equipamientos metálicos en contacto con alimentos*”. MERCOSUR. Recuperado el 15 de enero de 2021, de: <https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81988> RES 016-2020 ES Modif%20Res.%2046-06%20RTM%20Disposiciones.pdf
- Resolución GMC N° 17/20. “*Modificación de la Nomenclatura Común del MERCOSUR y su correspondiente Arancel Externo Común*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: <https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82560> RES 017-2020 ES Modif%20NCM%20y%20AEC.pdf
- Resolución GMC N° 18/20. “*Modificación de la Nomenclatura Común del MERCOSUR y su correspondiente Arancel Externo Común*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: <https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82561> RES 018-2020 ES Modif%20NCM%20y%20AEC.pdf
- Resolución GMC N° 19/20. “*Requisitos Zoosanitarios de los Estados partes para la importación de aves cautivas (silvestres u ornamentales)*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: <https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82562> RES 019-2020 ES Req%20Zoo%20Import%20Aves%20Cautivas.pdf
- Resolución GMC N° 20/20. “*Requisitos Zoosanitarios de los Estados partes para la importación de aves en calidad de animales de compañía*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de:

- https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82563_RES_020-2020_ES_Req%20Zoo%20Import%20Aves%20Compa%C3%B1ia.pdf
- Resolución GMC N° 21/20. “*Requisitos Zoonosanitarios de los Estados partes para la importación de cerdos domésticos con finalidad de animal de compañía*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82564_RES_021-2020_ES_Req%20Zoo%20Import%20Cerdos%20Compa%C3%B1ias.pdf
 - Resolución GMC N° 22/20. “*Modificación de la Resolución GMC N° 45/96 “Reglamento Vitivinícola del MERCOSUR”*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82565_RES_022-2020_ES_Modificacion%20Reglamento%20Vtivin%C3%ADcola.pdf
 - Resolución GMC N° 23/20. “*Derogación de la Resolución GMC N° 11/02*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82566_RES_023-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2011-02.pdf
 - Resolución GMC N° 24/20. “*Derogación de la Resolución GMC N° 56/01*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82567_RES_024-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2056-01.pdf
 - Resolución GMC N° 25/20. “*Derogación de la Resolución GMC N° 55/01*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82568_RES_025-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2055-01.pdf
 - Resolución GMC N° 26/20. “*Derogación de la Resolución GMC N° 49/05*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82569_RES_026-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2049-05.pdf
 - Resolución GMC N° 27/20. “*Derogación de la Resolución GMC N° 50/05*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82570_RES_027-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2050-05.pdf
 - Resolución GMC N° 28/20. “*Derogación de la Resolución GMC N° 02/94*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82570_RES_027-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2050-05.pdfhttps://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82571_RES_028-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2002-94.pdf
 - Resolución GMC N° 29/20. “*Derogación de la Resolución GMC N° 30/93*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82572_RES_029-2020_ES_Derogaci%C3%B3n%20Res.%20GMC%20N%C2%BA%2030-93.pdf
 - Resolución GMC N° 30/20. “*Requisitos de Buenas Prácticas para la Organización y Funcionamiento de Laboratorios de Análisis Clínicos*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82573_RES_030-2020_ES_Req%20Buenas%20Practicas%20Laboratorios.pdf
 - Resolución GMC N° 31/20. “*Niveles de seguridad en depósitos de establecimientos que trabajan con sustancias y productos controlados*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de:

- https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82574_RES_031-2020_ES_Niveles%20Seguridad%20Depositos.pdf
- Resolución GMC N° 32/20. “*Requisitos de buenas prácticas para el funcionamiento de los servicios de salud (Derogación de la Resolución GMC N° 01/15)*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82575_RES_032-2020_ES_Req%20Buenas%20Practicas%20Servicio%20de%20Salud.pdf
 - Resolución GMC N° 33/20. “*Vigilancia en salud y control de enfermedades priorizadas y eventos de importancia en salud pública entre los estados partes (Derogación de la Resolución GMC N° 18/11)*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82663_RES_033-2020_ES_Vigilancia%20Salud%20Control%20Enfermedades.pdf
 - Resolución GMC N° 34/20. “*Categorización de sanciones - matriz mínima de registro de profesionales de salud del MERCOSUR*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82664_RES_034-2020_ES_Categorizacion%20Sanciones.pdf
 - Resolución GMC N° 35/20. “*Reglamento técnico MERCOSUR sobre lista de sustancias de acción conservadora permitidas para productos de higiene personal, cosméticos y perfumes (Derogación de la Resolución GMC N° 07/11)*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82669_RES_035-2020_ES_RTM%20Lista%20Sust%20Accion%20Conservadora.pdf
 - Resolución GMC N° 36/20. “*Requisitos de Buenas Prácticas para traslados sanitarios en unidades móviles terrestres en los estados partes (Derogación de la resolución GMC N° 25/04)*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82673_RES_036-2020_ES_Req%20Buenas%20Practicas%20Traslado%20Sanit%20Terrestre.pdf
 - Resolución N° GMC 37/20. “*Modificación de las Resoluciones GMC N° 24/11 Y 62/14*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82675_RES_037-2020_ES_Modif%20Res%20GMC%2024-11%20y%2062-14.pdf
 - Resolución N° GMC 38/20. “*Estructura salarial de los funcionarios MERCOSUR*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82676_RES_038-2020_ES_Estructura%20Salarial%20Funcionarios%20MCS.pdf
 - Resolución GMC N° 39/20. “*Presupuesto de la Secretaría del MERCOSUR para el ejercicio 2021*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82674_RES_039-2020_ES_Presupuesto%20SM%202021.pdf
 - Resolución GMC N° 40/20. “*Presupuesto de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión para el ejercicio 2021*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82672_RES_040-2020_ES_Presupuesto%20ST%202021.pdf
 - Resolución GMC N° 41/20. “*Presupuesto del Instituto Social del MERCOSUR para el ejercicio 2021*”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82671_RES_041-2020_ES_Presupuesto%20ISM%202021.pdf

- Resolución GMC N° 42/20. “Presupuesto del Instituto de Políticas Públicas de Derechos Humanos para el ejercicio 2021”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82670_RES_042-2020_ES_Presupuesto%20IPDDHH%202021.pdf
- Resolución GMC N° 43/20. “Modificación de la Resolución GMC N° 34/19 “Documentos de porte obligatorio en el transporte de pasajeros y de cargas por carretera”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82668_RES_043-2020_ES_Modif%20Res%2034-19%20Docs%20Porte%20Obligatorio.pdf
- Resolución GMC N° 44/20. “Profundización de los compromisos de liberalización en materia de servicios - “VIII Ronda de negociaciones de compromisos específicos en materia de servicios””. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82667_RES_044-2020_ES_Profundizacion%20Materia%20Servicios.pdf
- Resolución GMC N° 45/20. “Despliegue de estaciones terrenas del servicio fijo por satélite (tierra-espacio) para usos distintos de los enlaces de conexión para el servicio de radiodifusión por satélite”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82666_RES_045-2020_ES_Despliegue%20Estaciones%20Terrenas.pdf
- Resolución GMC N° 46/20. “Sistema de administración y control de cupos de importación otorgados por el MERCOSUR a terceros países o grupos de países (SACIM)”. MERCOSUR. Recuperado el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/82665_RES_046-2020_ES_SACIM.pdf

ANEXO

Directivas de Acciones Puntuales en el Ámbito Arancelario Por Razones de Abastecimiento¹

DIRECTIVA	SOLICITANTE	OBJETO	SITUACIÓN			NCM	DESCRIPCIÓN	LIMITE	VIGENCIA	%	APLICABLE A PARTIR	CONCORDANCIA
			Res	Art	Inc							
41/20	Argentina	Rebaja arancelaria	49/19	2	3	4811.90.90	Los demás Nota Referencial: Papeles térmicamente sensibles, en rollos de anchura superior o igual a 400 mm pero inferior o igual a 1.520 mm, libres de Bisfenol A (BPA), con peso inferior o igual a 47 g/m2.	6.000 toneladas	365 días	2	17/10/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
42/20	Argentina	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3707.90.21	A base de negro de humo o de un colorante y resinas termoplásticas, para reproducción de documentos por sistemas electrostáticos	1.000 toneladas	365 días	2	17/10/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
43/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	5501.30.00	Acrílicos o modacrílicos	6.240 toneladas	365 días	2	14/9/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
44/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	9018.90.92	Aparatos para medida de la presión arterial Nota Referencial: Brazaletes, de los tipos para ser colocados en brazos o muñecas, aptos para ser utilizados en aparatos para medida de la presión arterial	2.500.000 unidades	365 días	0	18/9/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
45/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3804.00.20	Lignosulfonatos	72.000 toneladas	365 días	0	14/9/20	La normativa no posee concordancia en este sentido

¹ Cuadro de elaboración propia de los autores, elaborado en base a la información extraída de la página oficial del MERCOSUR. Recuperado el 6 de febrero de 2021, de <https://www.mercosur.int/documentos-y-normativa/normativa/>

DIRECTIVA	SOLICITANTE	OBJETO	SITUACIÓN			NCM	DESCRIPCIÓN	LIMITE	VIGENCIA	%	APLICABLE A PARTIR	CONCORDANCIA
46/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3002.20.29	Las demás Nota Referencial: Vacuna contra la Hepatitis A, presentada en dosis o acondicionada para venta al por menor	10.000.000 de dosis	365 días	0	24/10/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
47/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3002.20.29	Las demás Nota Referencial: Contra la rabia (inactivada)	4.000.000 de dosis	365 días	0	16/10/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
48/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3002.20.29	Las demás Nota Referencial: Vacuna contra el Virus del Papiloma Humano 6, 11, 16, 18 (recombinante), presentada en dosis o acondicionada para venta al por menor	18.000.000 de dosis	365 días	0	1/12/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
49/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3002.20.27	Otras triples Nota Referencial: Vacuna contra la difteria, tétanos y tos convulsa (acelular) – dTpa, presentada en dosis o acondicionada para la venta al por menor	10.000.000 de dosis	365 días	0	1/12/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
50/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3002.20.23	Contra la hepatitis B	30.000.000 de dosis	365 días	0	16/10/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
51/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3002.20.21	Contra la gripe Nota Referencial: Vacunas trivalentes contra la gripe	20.000.000 de dosis	365 días	0	26/11/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
52/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3002.20.29	Las demás Nota referencial: Vacuna adsorbida contra la difteria, tétano, tos convulsa, hepatitis B y Haemophilus influenzae B	20.000.000 de dosis	365 días	0	1/4/21	La normativa no posee concordancia en este sentido

DIRECTIVA	SOLICITANTE	OBJETO	SITUACIÓN			NCM	DESCRIPCIÓN	LIMITE	VIGENCIA	%	APLICABLE A PARTIR	CONCORDANCIA
53/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	7506.20.00	De aleaciones de níquel Nota Referencial: Placas de aleación de níquel-cromo-molibdeno con un ancho igual o superior a 200 mm, pero no superior a 1.300 mm, espesor igual o superior a 2 mm, pero no superior a 10 mm, adecuadas para la fabricación de tubos a ser utilizados como revestimiento interno de otros tubos de hierro o de acero utilizados en oleoductos o gasoductos	2.500 toneladas	365 días	2	14/9/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
55/20	Uruguay	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3004.90.19	Los demás Nota referencial: Velaglucerasa alfa	1.100 unidades	365 días	0	19/11/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
56/20	Uruguay	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3004.90.19	Los demás Nota referencial: Agalsidasa alfa	1.400 unidades	365 días	0	19/11/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
60/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	5503.30.00	Acrílicas o modacrílicas	9.000 toneladas	365 días	0	1/12/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
61/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3907.20.39	Los demás Nota referencial: Poliáctetal poliéter (PAPE), en solución acuosa	2.000 toneladas	365 días	0	1/12/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
62/20	Argentina	Rebaja arancelaria	49/19	2	2	5402.46.00	Los demás, de poliésteres parcialmente orientados	30.000 toneladas	365 días	2	10/12/20	La normativa no posee concordancia en este sentido

DIRECTIVA	SOLICITANTE	OBJETO	SITUACIÓN			NCM	DESCRIPCIÓN	LIMITE	VIGENCIA	%	APLICABLE A PARTIR	CONCORDANCIA
63/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	3	3920.20.19	Las demás Nota Referencial: Película de polipropileno con un ancho mayor de 50 cm y un máximo de 100 cm, con un espesor inferior o igual a 15 micrómetros (micras), con una o ambas superficies rugosas de rugosidad relativa (relación entre el espesor promedio y máximo) mayor o igual 6%, rigidez dieléctrica mayor o igual a 500 V/micrómetro (Norma ASTM D 3755-97), en rollos	600 toneladas	365 días	2	1/12/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
64/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	2	4811.90.90	Los demás Nota Referencial: Papeles térmicamente sensibles, en rollos de anchura superior o igual a 400 mm pero inferior o igual a 1.520 mm, libres de Bisfenol A (BPA), con peso inferior o igual a 47 g/m ²	6.000 toneladas	365 días	2	1/12/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
65/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3707.90.21	A base de negro humo o de un colorante y resinas termoplásticas para la reproducción de documentos por proceso electrostático.	1.700 toneladas	365 días	2	1/12/20	La normativa no posee concordancia en este sentido
66/20	Argentina	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3603.00.40	Cápsulas fulminantes Nota Referencial: De largo superior o igual a 58 mm pero inferior o igual a 93 mm y un diámetro exterior inferior o igual a 7,65 mm	250.000 unidades	60 días	2	1/1/21	La normativa no posee concordancia en este sentido

DIRECTIVA	SOLICITANTE	OBJETO	SITUACIÓN			NCM	DESCRIPCIÓN	LIMITE	VIGENCIA	%	APLICABLE A PARTIR	CONCORDANCIA
67/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	2106.90.90	Las demás Nota Referencial: Fórmulas infantiles, presentadas en forma de polvo para mezclar en agua, diseñadas para satisfacer las necesidades dietéticas específicas de lactantes y niños de primera infancia con alergias alimentarias, a base de jarabe de glucosa, aminoácidos libres, triglicéridos de cadena libre, aceites vegetales, conteniendo minerales y vitaminas	800 toneladas	365 días	2	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido
68/20	Argentina	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3911.90.29	Los demás Nota Referencial: Poli(oxi-1,4-fenilenooxi-1,4-fenilenocarbonil-1,4-fenileno)	40.000 Kg.	365 días	2	1/1/21	La normativa no posee concordancia en este sentido
69/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3912.90.90	Los demás Nota Referencial: Propionato de acetato de celulosa, en gránulos	1.200 toneladas	365 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido

DIRECTIVA	SOLICITANTE	OBJETO	SITUACIÓN	NCM	DESCRIPCIÓN	LIMITE	VIGENCIA	%	APLICABLE A PARTIR	CONCORDANCIA		
70/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	2106.90.90	Las demás Nota Referencial 1: Preparaciones alimenticias, presentadas en forma de polvo para mezclar en agua, propia para el uso en nutrición enteral y oral de pacientes que necesitan de acción antiinflamatoria y reparadora de la mucosa intestinal, a base de jarabe de glucosa, caseinato de potasio, sacarosa, grasa láctea, triglicéridos de cadena media y aceite de maíz, conteniendo minerales y vitaminas. Nota Referencial 2: Formulas infantiles presentadas en forma de polvo para mezclar en agua, destinadas a suplir las necesidades dietoterapicas específicas de lactantes y niños en primera infancia con alergia a la proteína de la leche de vaca, a base de maltodextrina, proteína de soja y aceites vegetales, conteniendo minerales y vitaminas. Nota Referencial 3: Formulas infantiles, presentadas en forma de polvo para mezclar en agua, destinadas a suplir las necesidades dietoterapicas específicas de lactantes y niños en primera infancia con intolerancia a la lactosa, a base de maltodextrina, proteína del suero de leche modificada, caseína y aceites vegetales, conteniendo minerales y vitaminas. Nota Referencial 4: Preparaciones alimenticias presentadas en forma	1.905,41 toneladas	365 días	2	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido

							de polvo para mezclar en agua o líquida lista para uso directo, destinadas a la nutrición enteral y oral de pacientes pediátricos o adultos con intolerancia gastrointestinal o dificultad en la absorción de proteína intacta, a base de maltodextrina, proteína hidrolizada del suero de leche de vaca, almidón, aceites vegetales y triglicéridos de cadena media, conteniendo minerales y vitaminas, pudiendo contener aceite de pescado. Nota Referencial 5: Formulas presentadas en forma de polvo para mezclar en agua, destinadas a suplir las necesidades dietoterapicas específicas de lactantes y niños en primera infancia con alergia severa a la leche de vaca y/o con restricción de lactosa, a base de jarabe de glucosa, aminoácidos libres, triglicéridos de cadena libre, aceites vegetales, almidón de papa y minerales.					
71/20	Uruguay	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3002.15.90	Los demás Nota Referencial: Brentuximab vedotin	400 unidades	365 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido
72/20	Uruguay	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3004.90.19	Los demás Nota Referencial: Cerliponase alfa	48 unidades	365 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido
73/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	8452.10.00	Máquinas de coser domésticas	500.000 unidades	365 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido

DIRECTIVA	SOLICITANTE	OBJETO	SITUACIÓN			NCM	DESCRIPCIÓN	LIMITE	VIGENCIA	%	APLICABLE A PARTIR	CONCORDANCIA
74/20	Argentina	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3910.00.19	Los demás Nota Referencial: Aceite de silicona constituido por polidimetilsiloxano con grupos terminales vinílicos y copolímeros de dimetilsiloxano y metilhidrógenosiloxano, conteniendo 1-etinil-1-ciclohexanol	36.000 Kg.	365 días	2	21/2/21	La normativa no posee concordancia en este sentido
75/20	Uruguay	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3004.39.29	Los demás Nota Referencial: Teduglutida	16 unidades de 28 viales cada una	365 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido
76/20	Argentina	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	2106.90.90	Las demás Nota Referencial: Suplemento dietario, en polvo, a base de maltodextrina, proteína de sueros, caseínas parcialmente hidrolizadas, vitaminas y minerales, para lactantes de bajo peso al nacer, en sobres de 2,2 gr, libre de gluten	1622 unidades	365 días	2	21/2/21	La normativa no posee concordancia en este sentido
77/20	Argentina	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3920.30.00	De polímeros de estireno Nota Referencial: Láminas de polímeros de estireno modificado con estireno-butadieno, biaxialmente orientados, de espesor superior o igual a 100 micrones	1.000 toneladas	365 días	2	21/2/21	La normativa no posee concordancia en este sentido
78/20	Argentina	Rebaja arancelaria	49/19	2	3	3302.90.90	Las demás Nota Referencial: Mezclas a base de sustancias odoríferas, presentadas en forma de microcápsulas, de los tipos utilizados como materias básicas para la industria de productos de tocador o de cosmética, suavizantes para textiles o detergentes en polvo	1.250 toneladas	365 días	2	21/2/21	La normativa no posee concordancia en este sentido
79/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	13		3907.40.90	Los demás Nota Referencial: En gránulos («pellets»)	10.000 toneladas	180 días	2	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido

DIRECTIVA	SOLICITANTE	OBJETO	SITUACIÓN			NCM	DESCRIPCIÓN	LIMITE	VIGENCIA	%	APLICABLE A PARTIR	CONCORDANCIA
80/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	2	2903.15.00	Dicloruro de etileno (ISO) (1,2-dicloroetano)	400.000 toneladas	365 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido
81/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3911.90.29	Los demás Nota Referencial: Poliisocianato alifático a base de diisocianato de hexametileno, presentado en forma líquida	30.000 toneladas	365 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido
82/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3919.90.90	Las demás Nota Referencial: Laminados de poliuretano con capa superior auto-regenerativa, de espesor superior a 279 micrómetros (micrones), ancho superior a 20 cm pero inferior o igual a 183 cm y longitud superior o igual a 15m pero inferior o igual a 31m, con función película protectora de pintura automotriz, presentados en rollos	30 toneladas	365 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido
83/20	Uruguay	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	9018.90.92	Aparatos para medida de la presión arterial Nota Referencial: Dispositivo digital para medir la presión arterial. Brazaletes, de los tipos para ser colocados en brazos o muñecas	25.000 unidades	365 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido
84/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	3	2909.60.20	Peróxidos Nota Referencial: 1,4-Di-(2-terbutilperoxi-isopropil) benceno	300 toneladas	365 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido
85/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	2921.51.33	N-(1,3-Dimetilbutil)-N'-fenil-p-fenilendiamina	10.440 toneladas	365 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido

DIRECTIVA	SOLICITANTE	OBJETO	SITUACIÓN			NCM	DESCRIPCIÓN	LIMITE	VIGENCIA	%	APLICABLE A PARTIR	CONCORDANCIA
86/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3215.90.00	Las demás	800 toneladas	365 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido
87/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	3	3802.10.00	Carbón activado Nota Referencial: Carbones activados, en forma de gránulos, de los tipos utilizados como medios filtrantes en depósitos de vehículos automóviles para la adsorción de vapores de combustibles	1.500 toneladas	365 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido
88/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	2	1	3919.90.90	Las demás Nota Referencial: Laminados de politereftalato de etileno, autoadhesivos, en rollos de ancho superior o igual a 910 mm, pero inferior o igual a 1.830 mm, con tratamiento de superficie para proporcionar control térmico, control de luminosidad y filtrado de rayos UVA y UVB, diseñados para revestimiento de vidrios de los tipos utilizados en vehículos automóviles o en la construcción civil	300 toneladas	365 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido
89/20	Brasil	Rebaja arancelaria	49/19	13		6815.10.90	Las demás Nota Referencial: Perfiles planos pultruidos de fibras de carbono, de anchura superior o igual a 10 mm pero inferior o igual a 130 mm, espesor superior o igual a 1 mm pero inferior o igual a 6 mm y longitud superior o igual a 10 m pero inferior o igual a 300 m, presentados en bobinas, utilizados como refuerzo estructural no eléctrico para palas eólicas	2.530 toneladas	180 días	0	No incorporada	La normativa no posee concordancia en este sentido

CAPÍTULO

2

EL PARLAMENTO DEL MERCOSUR: BALANCES Y PERSPECTIVAS

Luciana B. Scotti y Sabrina B. Romero

I- Introducción

El Parlamento del MERCOSUR, conocido como PARLASUR, es el órgano representante de los pueblos, independiente y autónomo, con sede en Montevideo. Tal como profundizaremos, es un órgano principalmente de carácter consultivo, que reemplazó a la Comisión Parlamentaria Conjunta (CPC).

Su creación fue motivada en la necesidad de generar legitimidad política para el bloque, a través del voto ciudadano. Tiene, por tanto, un compromiso importante en garantizar la participación de los actores de la sociedad civil en el proceso de integración.

Fue creado por el Protocolo Constitutivo del 9 de diciembre de 2005 (Decisión CMC n° 23/05), a fines de contribuir a la superación de una preocupación compartida por los procesos de integración regional: el llamado déficit democrático.

En efecto, la necesidad de subsanar esta deuda pendiente es un denominador común de los Estados que deciden conformar un espacio integrado. Incluso en aquellos procesos que, desde sus orígenes, un órgano representante de los pueblos integró su organigrama, se advierte una clara evolución respecto a su composición, como especialmente en relación con la ampliación de sus competencias.

En este sentido, por ejemplo, en el ámbito de la Unión Europea, desde 1952 se estableció la Asamblea Común de la Comunidad Europea del Carbón y Acero (CECA), que evolucionó progresivamente desde un órgano consultivo a un Parlamento con capacidad decisoria, compartida con el Consejo, erigiéndose en una suerte de colegislador.

En otros procesos de integración, principalmente en América Latina, también fueron contemplados parlamentos regionales, tales como el Parlamento Andino, en la Comunidad Andina de Naciones desde 1979, el PARLACEN, en el Sistema de Integración Centroamericano (SICA) desde 1987, o el PARLASUR, en el MERCOSUR.

Sin embargo, la primera organización parlamentaria latinoamericana es el Parlamento Latinoamericano (Parlatino), creado en 1964, de modo independiente de toda iniciativa de integración.

Debemos adelantar que, a diferencia de su par europeo, estos parlamentos latinoamericanos fueron creados como instancias consultivas. Distinción que responde a varios factores, entre los que destaca, sin dudas, la lógica presidencialista tan arraigada en nuestra región.

En esta oportunidad, nuestro objetivo es analizar, brevemente, qué papel juega el Parlamento en el MERCOSUR, sus antecedentes, evolución, composición, competencias, así como su contribución para la armonización de legislaciones en áreas pertinentes para el fortalecimiento del mercado común, tal como propone el art. 1 del Tratado de Asunción.

II- Antecedentes del PARLASUR

El MERCOSUR fue deliberadamente creado y se mantiene con una estructura institucional intergubernamental. Todas las decisiones son tomadas por funcionarios que representan a cada país mediante la regla del consenso. En este sentido, el proceso de integración regional excluye la existencia de órganos de naturaleza supranacional así como la posibilidad de que las normas emanadas de sus órganos tengan efecto directo y primacía sobre los ordenamientos internos de los Estados partes.

En tal inteligencia, el Tratado de Asunción (TA) se proponía desde el origen del proceso el ambicioso objetivo de constituir un mercado común, con una estructura institucional más propia de un proceso de cooperación: dos órganos decisorios intergubernamentales, el Consejo Mercado Común (CMC) y el Grupo Mercado Común (GMC), y una Secretaría Administrativa. Sólo hacía mención de la Comisión Parlamentaria Conjunta (CPC), con la vaga finalidad de facilitar la conformación del Mercado Común. Posteriormente, el Protocolo de Ouro Preto (POP), reafirmando la filosofía de la estructura institucional original, estableció las funciones de la CPC, sin otorgarle capacidad decisoria manteniendo su calidad de órgano consultivo.

Cabe señalar, no obstante, que la previsión de una instancia parlamentaria es anterior a la fundación del MERCOSUR. En efecto, el Tratado de Integración, Cooperación y Desarrollo firmado entre Brasil y Argentina el 28 de diciembre de 1988, ya había establecido una Comisión Parlamentaria Conjunta de Integración (CPCI).

Dicho Tratado establecía que los acuerdos alcanzados en la Comisión de Ejecución del Tratado de Integración, integrada por funcionarios gubernamentales de nivel ministerial, serían enviados a la Comisión Parlamentaria, compuesta por doce legisladores de cada Estado. Esta Comisión tenía carácter consultivo, pero podía elevar recomendaciones a la Comisión de Ejecución luego de analizar los acuerdos.

A su respecto, la doctrina especializada ha considerado de toda lógica la inclusión de un órgano parlamentario: en un contexto de redemocratización, los dos países que empezaban un proceso de aproximación y reducción de rivalidades históricas incluyeron canales de participación parlamentaria al proyecto de integración

embrionario, buscando facilitar la internacionalización de los acuerdos por los legislativos nacionales¹.

A su turno, el Tratado de Asunción en su último artículo disponía “con el objeto de facilitar el avance hacia la conformación del Mercado Común” el establecimiento de una “Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR” (...). Añadía que “los Poderes Ejecutivos de los Estados partes mantendrán informados a los respectivos Poderes Legislativos sobre la evolución del Mercado Común objeto del presente Tratado” (art. 24 TA).

La primera Reunión Parlamentaria del MERCOSUR tuvo lugar en Asunción los días 7 y 8 de mayo de 1991, y fue integrada por diputados de los cuatro países. En tal oportunidad, se acordó la conformación de un grupo de trabajo con el objetivo de estudiar las funciones y las atribuciones de la Comisión Parlamentaria Conjunta.

La segunda Reunión Parlamentaria del MERCOSUR, se celebró en Buenos Aires los días 19, 20 y 21 de septiembre de ese mismo año. Acudieron tanto diputados como senadores, y en esta ocasión, se resolvió la creación formal de la Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR, que estaría integrada por ocho senadores y ocho diputados por cada Parlamento nacional.

Ya en la tercera Reunión de Parlamentarios del MERCOSUR, celebrada en Montevideo los días 6 y 7 de diciembre de 1991, se aprobó el primer Reglamento interno del órgano. Expresamente dispuso su “carácter consultivo, deliberativo y de formulación de propuestas”. Entre sus funciones, se mencionaban la de acompañar la marcha del proceso de integración, el desarrollo de las acciones necesarias para facilitar la futura instalación del Parlamento del MERCOSUR, emitir recomendaciones respecto a la conducción del proceso de integración, realizar los estudios necesarios tendientes a armonizar las Legislaciones de los Estados Partes, proponer normas de derecho comunitario referidas al proceso de integración.

El Protocolo de Ouro Preto sobre la Estructura Institucional del MERCOSUR, aprobado en diciembre de 1994 contemplo en la Sección IV, compuesta por seis disposiciones (arts. 22 al 27) a la Comisión Parlamentaria Conjunta como “el órgano representativo de los Parlamentos de los Estados Partes en el ámbito del MERCOSUR”. Confirmó la integración y la forma de designación de sus integrantes, reiteró las funciones y competencias.

De tal modo, el POP en 1994 reconoció a la CPC como una institución de la estructura del bloque, y posiblemente la atribución más destacable que le asignó es “el aceleramiento de los procedimientos internos correspondientes en los Estados Parte para la pronta entrada en vigor de las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR”; así como “coadyuvar en la armonización de legislaciones” (artículo 25 del POP).

A su turno, el art. 26 del POP dispuso que “la Comisión Parlamentaria Conjunta remitirá Recomendaciones al Consejo del Mercado Común, por intermedio del Grupo Mercado Común”, relegando a la CPC a una suerte de órgano secundario o complementario.

¹ CAETANO, Gerardo y PÉREZ ANTÓN, Romeo: “La consolidación institucional del MERCOSUR: el rol de los parlamentos”, en *Los rostros del MERCOSUR. El difícil camino de lo comercial a lo societal*, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Buenos Aires, 2001. Disponible en <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/gt/20101026063132/7caetano.pdf>

Sus recomendaciones debían ser tomadas por consenso de las delegaciones de todos los Estados partes, expresado por el voto de la mayoría de sus integrantes. Esta circunstancia “generó fuertes lógicas de pertenencia nacional que no dieron espacio a la posibilidad de conformación de grupos políticos o familias partidarias de las diferentes ideologías de los partidos que allí estaban representados, por lo que los intereses nacionales se superpusieron sobre los regionales”².

Es importante recordar que la idea de la creación de un parlamento regional imperaba en la CPC desde el inicio de sus actividades. Podemos decir que el PARLASUR es fruto de la voluntad de la CPC por concretar el proyecto de conformar un parlamento regional con mayores atribuciones y elegido por el sufragio universal. Ya en su primer Reglamento interno se definían ciertas atribuciones ausentes en el Tratado de Asunción, como la de “desarrollar las acciones necesarias para facilitar la futura instalación del Parlamento del MERCOSUR” (artículo 3 inc. b).

Es posible que esta manifestación se viera motivada por las limitaciones generadas por la falta de internalización de las normas MERCOSUR en los ordenamientos jurídicos internos; la falta de obligatoriedad del cumplimiento de dichas normas para los Estados partes; y la escasa participación de los ciudadanos en el proceso de toma de decisiones del proceso de integración.

III- Hacia la creación del PARLASUR

Como vimos, en el año 2005 a través del Protocolo de Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR se sustituyó a la Comisión Parlamentaria Conjunta. Se configuró como un órgano unicameral y de representación ciudadana que incorpora la perspectiva parlamentaria al proceso de integración.

Ahora bien, hasta la puesta en marcha de este Parlamento, el MERCOSUR recorrió un largo camino.

En efecto, la concreción de un Parlamento para el MERCOSUR se avizoró con más fuerza a partir del año 2000, en la Agenda de Relanzamiento del MERCOSUR, para la cual los parlamentarios de la CPC, prepararon un documento, la “Declaración de Santa Fe”, para ser entregado a los presidentes de los Estados del bloque en la Cumbre de Buenos Aires, donde reconocían la necesidad de avanzar hacia el fortalecimiento de las instituciones básicas del MERCOSUR.

En el mismo sentido, poco después, fue aprobada la Disposición CPC 35/2000 referida a la Agenda para la Institucionalización del Parlamento del MERCOSUR. En tanto, la Disposición CPC 14/2002 estableció las pautas que la CPC debía llevar a cabo para promover la reforma del POP en la búsqueda de la institucionalización del PARLASUR.

² GÓMEZ, Juliana: *La influencia de la variable político-partidaria en el funcionamiento del PARLASUR (2006-2012)*, Tesis de la Maestría en Procesos de integración regional con énfasis en MERCOSUR, Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de Buenos Aires, 2016, p. 59.

Entre los años 2002 y 2003, la propuesta de creación del PARLASUR encontró un escenario fértil en donde los cambios de liderazgos en la región posibilitaron la voluntad política para su materialización.

En 2003, el CMC aprobó el Programa de Trabajo del MERCOSUR 2004-2006 en el que le dedicó un ítem al MERCOSUR institucional que dispuso: “considerar en el año 2004, la propuesta que elabore la CPC relativa al establecimiento del Parlamento MERCOSUR” (Anexo 3, punto 3.1).

Así llegamos a la Decisión 49/2004 del CMC, que aprueba la creación del “Parlamento del MERCOSUR” como órgano representativo de los pueblos de los Estados Partes del MERCOSUR. La CPC se constituía, entonces, en una comisión preparatoria que, entre otras actividades, tenía a su cargo la labor de proyectar un Protocolo Constitutivo.

La CPC decidió nombrar a un Grupo de Alto Nivel (GTAN) encargado de estudiar cinco grandes aspectos: 1) competencias y atribuciones; 2) proporcionalidad y número de parlamentarios; 3) forma de elección de los parlamentarios; 4) mecanismo de toma de decisiones; y 5) duración del mandato de los parlamentarios (Anexo I de la Disposición CPC 07/2005). El punto 2 fue, sin dudas, el que ocasionó cuantiosos debates, sobre todo ante las posiciones antagónicas de Brasil y Paraguay.

Finalmente, la Decisión 23/2005 aprobó el Protocolo Constitutivo, que entró en vigor a principios de 2007.

Por último, es de interés destacar el rol del Parlamento Europeo en la creación de nuestro PARLASUR. En efecto, “el contacto de la CPC con el Parlamento Europeo fue extremadamente relevante para la conformación del Parlamento del MERCOSUR. El Parlamento Europeo y la Comisión Europea no sólo apoyaron la instalación y desarrollo del PARLASUR a partir de la transferencia de *know-how* para los funcionarios y técnicos de los países del MERCOSUR (talleres y visitas técnicas a las instituciones europeas en Bruselas), sino que hubo envío de aportes financieros por parte de Europa para la instalación de una secretaría parlamentaria del PARLASUR”³.

IV- Propósitos y principios del PARLASUR

El sentido y alcance del Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR resulta de meridiana claridad respecto a que el Parlamento y sus integrantes, los parlamentarios, representan única y exclusivamente a los ciudadanos de los Estados Partes; es decir, no detentan, ni pueden detentar, representatividad alguna de los Estados propiamente dichos ni de sus gobiernos.

De tal manera, el PARLASUR no es el órgano de representación legislativa de los Estados Partes, tal como lo era la CPC, sino que se constituye en el órgano de representación de los pueblos del MERCOSUR.

³ DRI, Clarissa: “Limits of Institutional Mimesis of the European Union: The case of the MERCOSUR Parliament”, en *Latin American Policy*, Vol.1, N.1, 2010, pp. 52-74, citado por LUCIANO, Bruno Theodoro: “Desafíos contemporáneos del PARLASUR y experiencias comparadas – Europa y Latinoamérica”, en *Pensamiento Propio* N° 43, p. 233.

En efecto, dicho Protocolo prescribe que los Estados Partes han decidido “constituir el Parlamento del MERCOSUR (...) como órgano de representación de sus pueblos, independiente y autónomo, que integrará la estructura institucional del MERCOSUR” (artículo 1); agregando en su artículo 2 que son propósitos del Parlamento: 1. Representar a los pueblos del MERCOSUR, respetando su pluralidad ideológica y política; 2. Asumir la promoción y defensa permanente de la democracia, la libertad y la paz; 3. Impulsar el desarrollo sustentable de la región con justicia social y respeto a la diversidad cultural de sus poblaciones; 4. Garantizar la participación de los actores de la sociedad civil en el proceso de integración; 5. Estimular la formación de una conciencia colectiva de valores ciudadanos y comunitarios para la integración; 6. Contribuir a consolidar la integración latinoamericana mediante la profundización y ampliación del MERCOSUR; 7. Promover la solidaridad y la cooperación regional e internacional.

A su turno, el artículo 3 del Protocolo Constitutivo enuncia los principios que orientan la labor del PARLASUR: 1. El pluralismo y la tolerancia como garantías de la diversidad de expresiones políticas, sociales y culturales de los pueblos de la región; 2. La transparencia de la información y de las decisiones para crear confianza y facilitar la participación de los ciudadanos; 3. La cooperación con los demás órganos del MERCOSUR y ámbitos regionales de representación ciudadana; 4. El respeto de los derechos humanos en todas sus expresiones; 5. El repudio a todas las formas de discriminación, especialmente las relativas a género, color, etnia, religión, nacionalidad, edad y condición socioeconómica; 6. La promoción del patrimonio cultural, institucional y de cooperación latinoamericano en procesos de integración; 7. La promoción del desarrollo sustentable en el MERCOSUR y el trato especial y diferenciado para los países de economías menores y para las regiones con menor grado de desarrollo; 8. La equidad y la justicia en los asuntos regionales e internacionales, y la solución pacífica de las controversias.

V- Composición del PARLASUR

Otra diferencia clara que se quiso introducir en relación con su antecesora, se refiere a la integración del PARLASUR.

El artículo 5 del Protocolo Constitutivo establece que el Parlamento se integrará de conformidad a un criterio de representación ciudadana.

La disposición siguiente determina que los Parlamentarios serán elegidos por los ciudadanos de los respectivos Estados Partes, a través de sufragio directo, universal y secreto.

Ahora bien, el mecanismo de elección de los Parlamentarios y sus suplentes, se regirá por lo previsto en la legislación de cada Estado Parte, la cual procurará asegurar una adecuada representación por género, etnias y regiones según las realidades de cada Estado.

Asimismo, cabe aclarar que como consecuencia de esta elección directa, y al estilo del Parlamento Europeo, el Protocolo Constitutivo propone la organización político-ideológica del parlamento en grupos políticos regionales. De acuerdo con el

tercer capítulo del reglamento interno del PARLASUR, los parlamentarios podrán organizarse por grupos políticos, siguiendo sus afinidades ideológicas.

El Protocolo establece que a propuesta del Parlamento, el Consejo del Mercado Común establecerá el “Día del MERCOSUR Ciudadano”, para la elección de los parlamentarios, de forma simultánea en todos los Estados Partes, a través de sufragio directo, universal y secreto de los ciudadanos. Dicha elección simultánea no ha podido, sin embargo, lograrse.

De acuerdo al artículo 7, el Parlamento podrá invitar a los Estados Asociados del MERCOSUR a participar en sus sesiones públicas, a través de miembros de sus Parlamentos nacionales, los que participarán con derecho a voz y sin derecho a voto.

En que concierne a potenciales nuevos miembros del bloque, el Parlamento se expedirá sobre la adhesión de nuevos Estados Partes al MERCOSUR (art. 8).

Los Parlamentarios, actuarán con independencia en el ejercicio de sus funciones, y tendrán un mandato común de cuatro (4) años, contados a partir de la fecha de asunción en el cargo y podrán ser reelectos (arts. 9 y 10).

El Protocolo Constitutivo establece los requisitos e incompatibilidades para ser candidato a Parlamentario: deberán cumplir con los requisitos exigibles para ser diputado nacional, según el derecho del Estado Parte respectivo (art. 11).

El ejercicio del cargo de Parlamentario es incompatible con el desempeño de un mandato o cargo legislativo o ejecutivo en los Estados Partes, así como con el ejercicio de cargos en los demás órganos del MERCOSUR. Corresponde, además, la aplicación de las incompatibilidades para ser legislador, establecidas en la legislación nacional del Estado Parte correspondiente.

A su turno, el régimen de prerrogativas e inmunidades se regirá por lo que se establezca en el Acuerdo Sede celebrado con la República Oriental del Uruguay.

Los Parlamentarios no podrán ser juzgados, civil o penalmente, en el territorio de los Estados Partes del MERCOSUR, en ningún momento, ni durante ni después de su mandato, por las opiniones y votos emitidos en el ejercicio de sus funciones.

Vinculado a este último aspecto, merece señalarse que en el caso de los representantes de Argentina se había establecido por Ley 27.120 que éstos tendrían las mismas inmunidades parlamentarias que posee un representante en la Cámara de Senadores o de Diputados, lo que fue finalmente declarado inconstitucional por la Cámara Nacional Electoral.

El principal argumento de la Cámara para fallar la inconstitucionalidad fue que no se puede trasladar por ley prerrogativas establecidas en la Constitución Nacional. En ese sentido señala que, toda vez que dichas inmunidades no son garantías individuales sino inmunidades propias de la función que la Constitución -y no una ley- concedió de manera restrictiva a los legisladores nacionales, solo cabe reconocer las inmunidades otorgadas en razón del cargo que desempeñan, no siendo pasibles de una interpretación extensiva. Añade que frente al análisis o interpretación de un privilegio, inmunidad o prerrogativa, la regla complementaria de interpretación que debe utilizarse es la

restrictiva, pues debe preservarse el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 16 de nuestro texto constitucional⁴.

También en relación a las inmunidades, en este caso de arresto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tuvo oportunidad de expedirse en autos “Sala, Milagro Amalia Ángela y otros s/ p. s .a. asociación ilícita, fraude a la administración pública y extorsión”.

La Corte Suprema, por unanimidad, rechazó la inmunidad de arresto alegada por la Sra. Milagro Sala en razón de haber sido electa parlamentaria del MERCOSUR. Para resolver de este modo, el Tribunal consideró, en primer término, que la inmunidad prevista por la normativa del MERCOSUR frente a la jurisdicción de todos los Estados Partes se encuentra claramente circunscripta a la de juzgamiento civil o penal por las opiniones y votos emitidos en el ejercicio de sus funciones.

Nuestro máximo tribunal agregó que la “inmunidad de arresto” pretendida sólo fue otorgada a los legisladores del PARLASUR en el Estado sede del Parlamento, es decir, en el territorio de la República Oriental del Uruguay.

Asimismo, consideró que no estaba afectada en el caso su “libertad de circulación” o “libertad de desplazamiento” por cuanto, al momento de ser citada por el Parlamento del MERCOSUR como parlamentaria electa, ya se encontraba previamente detenida en el marco de un proceso penal cuyo objeto resulta por completo ajeno a la labor parlamentaria.

La CSJN entendió que, de acuerdo con nuestro diseño constitucional, las inmunidades de proceso y de arresto son excepcionales y no pueden extenderse a supuestos que no fueron previstos en la Constitución Nacional.

Por esta razón, declaró inconstitucional el artículo 16 de la ley 27.120, invocado por la Sra. Sala, en la medida en que asimila a los parlamentarios del MERCOSUR, que representen a la ciudadanía argentina, a los diputados nacionales en materia de inmunidades parlamentarias.

En suma, la Corte señaló que, habida cuenta de que la inmunidad de arresto se erige en una clara excepción al principio republicano según el cual todos los ciudadanos son iguales ante la ley, esta excepción es admisible únicamente en razón de la necesidad de garantizar el funcionamiento de los poderes del Estado que emanan de la Constitución Nacional. Por ello, descartó que el legislador pueda conferirle inmunidad de arresto a autoridades distintas a las establecidas en la Constitución Nacional y con relación a otras facultades y deberes que no sean las que ésta expresamente les confiere⁵.

VI- Elección de los parlamentos. Etapas. Situación actual

⁴CÁMARA NACIONAL ELECTORAL, 15/10/2015, “Milman, Gerardo Fabián c/ EN-PEN s/proceso de conocimiento – respecto del artículo 16 de la ley 27.120”.

⁵ CSJN, 05/12/2017, “Sala, Milagro Amalia Ángela y otros s/ p. s .a. asociación ilícita, fraude a la administración pública y extorsión”.

Para la instalación del PARLASUR, el Protocolo Constitutivo preveía dos etapas: la primera, desde diciembre de 2006 hasta diciembre de 2010, durante la cual el Parlamento se integró con 18 parlamentarios de cada Estado parte, elegidos entre los legisladores nacionales, según la modalidad que determine cada Poder Legislativo local.

Y la segunda etapa, desde enero de 2011 hasta diciembre de 2014 en la cual sus miembros serán elegidos por los ciudadanos de los países del MERCOSUR, por voto directo, universal y secreto, según la legislación y agenda electorales de cada país.

Por decisión CMC n° 28/10 fue adoptado el Acuerdo Político para la consolidación del MERCOSUR, que determina el criterio de proporcionalidad atenuada para la elección de los parlamentarios del PARLASUR, que establece:

1. Los Estados parte que tengan una población de hasta 15 millones de habitantes contarán, como mínimo, con 18 escaños o bancas.

2. Los Estados parte que tengan una población de más de 15 millones de habitantes y hasta 40 millones contarán, como mínimo, con 18 escaños o bancas, adicionándose una banca o escaño por cada un millón de habitantes que supere los 15 millones.

3. Los Estados parte que tengan una población mayor de 40 millones de habitantes y hasta 80 millones contarán, como mínimo, con 18 bancas o escaños y, como máximo, con el correspondiente al que resulta del inciso anterior, adicionándose una banca o escaño por cada 2,5 millones de habitantes que supere los 40 millones.

4. Los Estados parte que tengan una población mayor de 80 millones de habitantes y hasta 120 millones contarán, como mínimo, con 18 bancas o escaños y, como máximo, con el correspondiente al que resulta de los incisos dos y tres, adicionándose una banca o escaño por cada cinco millones de habitantes que supere los 80 millones.

5. Los Estados parte que tengan una población mayor de 120 millones de habitantes en adelante contarán, como mínimo, con 18 bancas o escaños y como máximo con el correspondiente al que resulta de los incs. 2, 3 y 4, adicionándose una banca o escaño por cada 10 millones de habitantes que supere los 120 millones.

Cabe señalar que en julio de 2015, con la decisión que posiciona a Bolivia como miembro en proceso de adhesión al MERCOSUR, este país pasa a integrar el PARLASUR con derecho a voz y participación, sin derecho a voto. En el momento en que se complete su adhesión plena, pasará a contar con 18 parlamentarios en el organismo.

La Decisión CMC n° 18/11 (Asunción, 28/06/11) aprobó la recomendación n° 16/10 del Parlamento del MERCOSUR “Normas de aplicación del Protocolo Constitutivo y del Acuerdo Político para la Consolidación del MERCOSUR y Proposiciones correspondientes”.

A su turno, la Decisión CMC N° 11/14 (Montevideo, 02/06/14) aprobó la Recomendación N° 03/13 del Parlamento del MERCOSUR sobre “Prorroga del Período de Transición establecido en la Dec. 18/11” y resuelve prorrogar la etapa de transición única hasta el 31 de diciembre de 2020.

Por ende, a partir del año 2020, todos los parlamentarios deberían haber sido elegidos por votación directa por cantidad de población: 43 parlamentarios por Argentina (23,1% del total); 75 parlamentarios por Brasil (40,3% del total); 18 parlamentarios por Paraguay (9,7% del total); 18 parlamentarios por Uruguay (9,7% del total); 32 parlamentarios por Venezuela (17,2% del total).

Sin embargo, el 16 de abril de 2019, los Estados Partes del MERCOSUR concluyeron un Protocolo Adicional que modifica el Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR, así como una “Declaración conjunta relativa al funcionamiento del Parlamento del MERCOSUR”.

Este Protocolo, en su artículo 1° establece que el PARLASUR funcionará integrado por legisladores de los Parlamentos Nacionales de cada país “hasta tanto se realice la elección de los parlamentarios del MERCOSUR de forma simultánea en todos los Estados Partes a través de sufragio directo, universal y secreto de los ciudadanos”.

Hasta la fecha, sólo Paraguay⁶ y Argentina⁷ han llevado a cabo la elección directa de Parlamentarios MERCOSUR. La existencia de esta asimetría estaba prevista en el Protocolo Constitutivo pero durante un período de transición acotado, que se fue extendiendo sucesivamente generando dificultades en el funcionamiento y representatividad del PARLASUR.

Argentina, de hecho, no renovó la elección directa en las elecciones presidenciales de 2019, como hubiera correspondido antes de la medida adoptada por el MERCOSUR.

En tanto, el 16 de abril de 2020, el Senado de Paraguay resolvió anular la elección directa de los parlamentarios nacionales al PARLASUR, un proceso que ya era cuestionado en el país ante el costo económico que supone y por algunos casos que mostraron la baja calidad política de algunos representantes. El Senado aprobó el proyecto con 35 votos a favor y 10 en contra.

Asimismo, el mencionado Protocolo Adicional establece en su artículo 4° que “los parlamentarios del MERCOSUR elegidos en forma directa con mandato en curso continuarán en su función hasta completar su mandato”.

Con el objeto de asegurar la continuidad de las actividades del PARLASUR, el CMC consideró necesario adecuar el plazo de extensión de la etapa de transición única

⁶ Las primeras elecciones directas para el PARLASUR en Paraguay, en 2008 y 2013, se celebraron juntamente con las elecciones presidenciales. Los criterios para las elecciones de los 18 representantes paraguayos en el PARLASUR están regulados en la resolución electoral n° 55 de 2007, referente a las elecciones de 2008, y en la resolución n° 65 de 2012, acerca de las elecciones realizadas en 2013. Para ambas, se reglamentaron la elección de 18 parlamentarios titulares y 18 suplentes para el MERCOSUR, el país se constituyó como distrito electoral único, mismo criterio adoptado para elegir Senadores, Presidente y Vice-Presidente. En las dos elecciones celebradas, el sistema electoral adoptado fue de listas partidarias preordinadas, modelo también adoptado para elección de los Senadores del país.

⁷ Desde 2008, distintos proyectos de ley fueron presentados en el Senado y Cámara de Diputados de Argentina con respecto a las primeras elecciones directas para el PARLASUR en el país. Finalmente, la Ley no 27.120 dispuso que las primeras elecciones para el PARLASUR en Argentina serían juntamente con las elecciones presidenciales de 2015. Esta modificación del Código Electoral Nacional para la elección directa de los parlamentarios del MERCOSUR dispuso que los mismos se definirían por un sistema de elección mixto, mediante el cual 24 parlamentarios serían elegidos en forma directa por distrito regional a razón de uno por provincia y uno por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y los 19 restantes, por distrito único nacional mediante el sistema electoral D'Hont.

acordado en la Decisión CMC N° 11/1. A tal fin, por Decisión CMC N° 09/20 del 4 de diciembre de 2020 sobre Funcionamiento del Parlamento del MERCOSUR: “Prorrogar la etapa de transición (...) hasta el 31/12/2030, o hasta tanto se realice la elección de los parlamentarios del MERCOSUR de forma simultánea en todos los Estados Partes a través de sufragio directo, universal y secreto de los ciudadanos, si esto sucediera previo a dicha fecha”.

Llegado este punto, cabe señalar que la Cámara Nacional Electoral de Argentina, en el fallo “Partido Justicialista”, declaró inaplicable la “Declaración conjunta relativa al funcionamiento del Parlamento del MERCOSUR” del 16/04/19, y señaló que “bajo la forma representativa de gobierno consagrada por los artículos 1° y 22 de la Constitución Nacional, el pueblo es la fuente originaria de la soberanía. La manera de ponerla en ejercicio es la elección de los representantes por el cuerpo electoral sobre la base de la representación libre. De este modo el sufragio es la base de la organización del poder; y el derecho que tienen los ciudadanos de formar parte del cuerpo electoral y, a través de éste, constituir directa o indirectamente a las autoridades de la Nación (...) Si bien es cierto que, dada su naturaleza, el pueblo no puede directamente, en la mayoría de los casos, gobernar, en cambio sí puede controlar e intervenir en ciertos actos de gobierno, y en este sentido resulta innegable que uno de los medios más eficaces y conscientes del control y de participación política lo constituye el sufragio electoral... Es indudable que existe una marcada penetración de la voluntad del pueblo en la voluntad de sus representantes (...) En definitiva, el pueblo, o el poder que elige o nombra un representante o funcionario, conserva el medio de fiscalizar sus actos y equilibrar su autoridad, primero, por la renovación periódica de las elecciones, y luego por la limitación y variabilidad de los cargos públicos”⁸.

VII- Situación de los Parlamentarios de ESTADOS suspendidos

Es pertinente hacer mención del ejercicio pleno de voz y voto de los Parlamentarios MERCOSUR de Estados suspendidos. Tal fue caso en su momento de Paraguay y actualmente de Venezuela.

Recordemos en primer lugar que la Delegación Paraguaya ante el PARLASUR continuó asistiendo a las reuniones del Parlamento, con ejercicio pleno de sus derechos.

A su turno, a comienzos de 2017, el propio PARLASUR tuvo que considerar los efectos de la suspensión de Venezuela, adoptada por los cancilleres de los Estados Partes signatarios del Tratado de Asunción el 02/12/2016. En dicha ocasión adoptó su Declaración N° 01/2017 a través de la cual hizo saber al CMC, “su decisión en el sentido de que los parlamentarios miembros de la representación nacional de la República Bolivariana de Venezuela continúan siendo parte del Parlamento del MERCOSUR de pleno derecho, en la calidad de legítimos representantes de aquel país, electos por el voto popular” (artículo 113).

Por otro lado, el Tribunal Permanente de Revisión, en su Resolución N° 03/2019 en respuesta al pedido de opinión consultiva solicitada por el Parlamento, señaló que “el PARLASUR es un órgano colegiado, en tanto sus funciones están encomendadas de

⁸ CÁMARA NACIONAL ELECTORAL, 22/10/2019, “Partido Justicialista orden nacional y otros c/Poder Ejecutivo Nacional – Estado Nacional s/amparo – solicita acción de inconstitucionalidad” (Expte. N° CNE 3059/2019/CA1).

manera simultánea a varias personas físicas, Parlamentarios y Parlamentarias que actúan entre sí con un nivel de igualdad, sin perjuicio de las atribuciones que se les pueda conceder a aquellas que tienen a su cargo la dirección del mismo. La caracterización del órgano colegiado, la constituye la deliberación y toma de decisiones realizadas con las correspondientes formalidades y con la asistencia de integrantes y con las mayorías que se establezcan al momento de su constitución. Las resoluciones adoptadas con la debida observancia de los requisitos normativos se reputan como la expresión de voluntad del órgano. En este sentido, el PARLASUR se manifiesta mediante actos previstos en el artículo 19 del PCPM, fijando su artículo 15 el sistema de adopción de decisiones y el artículo 136 de su Reglamento Interno las mayorías necesarias”. Prosigue: “el requerimiento de mayoría absoluta de integrantes del Parlamento establece dos requisitos, uno de quórum (número mínimo para tratar el tema) y otro de mayoría para aprobar determinado acto (para Disposiciones: mayoría absoluta). En el caso analizado, no existió el *quórum* necesario, con lo cual tampoco pudo alcanzarse la mayoría necesaria para la aprobación de una Disposición. Este hecho configura un vicio de origen insalvable al no cumplirse los requisitos de forma necesarios para adoptar una Disposición, según la normativa del propio PARLASUR. En consecuencia, el TPR no puede admitir una consulta que no haya seguido con los trámites necesarios del propio Órgano que la formula, razón por la cual el TPR se encuentra inhibido de cualquier otra consideración al respecto”⁹.

Ahora bien, la Disposición PARLASUR N° 05/19 (09/12/19) reformó el Reglamento interno para la adecuación del *quórum* en caso de suspensión de un Estado Parte.

El artículo 4 de la Disposición modifica el artículo 9 agregándole el numeral 3: “los legisladores nacionales de los Estados con derechos transitoriamente en suspenso podrán hacer uso de la palabra en sesiones del Plenario y en reuniones de las Comisiones. A su vez, tendrán derecho a voto para los actos de Declaración, exclusivamente”.

Sobre esta modificación, Perotti manifiesta que “restringe –no total pero sí– sustancialmente los derechos de representación que ostentan los parlamentarios nacionales de un Estado Parte que haya sido suspendido en su membresía. Esta alteración de la norma estatutaria resulta inválida ya que, por las razones señaladas *ut supra*, los derechos a voz y voto y demás prerrogativas inherentes a la condición de parlamentario, en función de lo previsto en el PCPM, no pueden ser menoscabados bajo el argumento de la suspensión que pueda sufrir el Estado Parte al cual pertenece”¹⁰.

VIII- Estructura y organización del PARLASUR

El Parlamento cuenta con una Mesa Directiva, encargada de la conducción de los trabajos legislativos y de sus servicios administrativos. Está compuesta por un

⁹ Resolución Plenaria N°3/2019 del Tribunal Permanente de Revisión en el marco de la Opinión Consultiva N°1/2018 formulada por el PARLASUR relativa al pago de dietas y demás beneficios a los Parlamentarios de la República Argentina. Disponible en: https://www.tprmercosur.org/es/docum/res/RES_3_2019_TPR_DietasParlasur_es.pdf

¹⁰ PEROTTI, Alejandro D., “MERCOSUR: suspensión de un Estado Parte y PARLASUR”, WP n° 34, Instituto de Derecho Europeo e Integración Regional (IDEIR), Universidad Complutense, Madrid, 2020, p. 25.

Presidente, y un Vicepresidente de cada uno de los demás Estados Partes, de acuerdo a lo que establezca el Reglamento Interno. Y es asistida por un Secretario Parlamentario y un Secretario Administrativo.

El PARLASUR tiene diez comisiones permanentes para el ejercicio legislativo en temáticas específicas. Las comisiones ejercen la función de apreciación de la materia legislativa relacionada a la temática a la que se vinculan y están compuestas por 14 parlamentarios cada una.

Tales comisiones son las Comisiones de Asuntos Jurídicos e Institucionales; Asuntos Económicos, Financieros, Comerciales, Fiscales y Monetarios; Asuntos Internacionales, Interregionales y de Planeamiento Estratégico; Educación, Cultura, Ciencia, Tecnología y Deporte; Trabajo, Políticas de Empleo, Seguridad Social y Economía Social; Desarrollo Regional Sustentable, Ordenamiento Territorial, Vivienda, Salud, Medio Ambiente y Turismo; Ciudadanía y Derechos Humanos; Asuntos Interiores, Seguridad y Defensa; Infraestructura, Transportes, Recursos Energéticos, Agricultura, Pecuaria y Pesca; y Presupuesto y Asuntos Internos.

El PARLASUR está facultado para la creación de otras comisiones especiales y temporarias, para tratar de temas específicos de interés de los parlamentarios.

La instancia de mayor representación del PARLASUR es la Sesión Plenaria, en la cual son decididos los actos formales con el respaldo de la legitimidad que define la competencia legislativa de este organismo.

El personal técnico y administrativo del Parlamento está integrado por ciudadanos de los Estados Partes, designados por concurso público internacional, con un régimen jurídico equivalente al del personal de la Secretaría del MERCOSUR.

Todo conflicto en materia laboral que se suscite entre el Parlamento y su personal, será resuelto por el Tribunal Administrativo Laboral del MERCOSUR.

El Parlamento se reúne en sesión ordinaria al menos una vez por mes. Pero podrá ser convocado a sesiones extraordinarias a solicitud del Consejo del Mercado Común o a requerimiento de Parlamentarios.

Todas las reuniones del Parlamento y de sus Comisiones serán públicas, salvo aquéllas que sean declaradas de carácter reservado.

A los fines de la deliberación, las reuniones del Parlamento y de sus Comisiones podrán iniciarse con la presencia de al menos un tercio de sus miembros, en el que estén representados todos los Estados Partes. Cada Parlamentario tendrá derecho a un voto.

Bajo circunstancias excepcionales, el Parlamento puede sesionar y adoptar sus decisiones y actos a través de medios tecnológicos que permitan reuniones a distancia, tomo como aconteció con la crisis sanitaria motivada por la Pandemia por COVID 19.

IX- Competencia del PARLASUR

Las competencias previstas para el PARLASUR no marcan una diferencia sustantiva con relación a las asignadas a la CPC. De hecho, continúa teniendo un rol principalmente consultivo.

En primer lugar, el Protocolo Constitutivo le confiere la responsabilidad de promover y defender la democracia, la libertad y la paz, integrando a actores de la sociedad civil en sus decisiones. A pesar de su legitimidad política y su responsabilidad de salvaguardar los derechos humanos, el PARLASUR opera dentro de un sistema de Estados nación y por eso debe respetar el principio de soberanía de los estados partícipes. A pesar de su falta de poder decisorio en sentido estricto, el PARLASUR goza de funciones importantes.

Tales competencias se pueden agrupar en: políticas y de preservación democrática; legislativas y de equilibrio institucional; de representación; y de control y presupuesto.

Como se mencionó, este órgano debe velar por la preservación del régimen democrático de los Estados Partes. También debe producir informes sobre la situación democrática, sobre derechos humanos y el desarrollo de la integración en el bloque.

Le compete presentar Proyectos de normas del MERCOSUR a los Estados partes del bloque. Éstos requieren la aprobación legislativa de los Estados a los cuales les aplica la norma. El Protocolo Constitutivo señala que los poderes legislativos deben aprobar medidas para darle preferencia a estos proyectos de normas.

Asimismo, debe proponer proyectos de normas del MERCOSUR para su consideración por el Consejo del Mercado Común, el que deberá informar semestralmente sobre su tratamiento.

También es de su competencia elaborar estudios y anteproyectos de normas nacionales, orientados a la armonización de las legislaciones nacionales de los Estados Partes, los que serán comunicados a los parlamentos nacionales a los efectos de su eventual consideración.

Por otro lado, mantiene relaciones institucionales con los Parlamentos de terceros Estados y otras instituciones legislativas.

Le corresponde también celebrar convenios de cooperación o de asistencia técnica con organismos públicos y privados, de carácter nacional o internacional.

Entre sus funciones, además, destaca la de fomentar el desarrollo de instrumentos de democracia representativa y participativa en el MERCOSUR.

El PARLASUR recibe dentro del primer semestre de cada año un informe sobre la ejecución del presupuesto de la Secretaría del MERCOSUR del año anterior. Y debe elaborar y aprobar su presupuesto e informar sobre su ejecución al Consejo del Mercado Común dentro del primer semestre del año posterior al ejercicio.

Párrafo aparte, merece el tratamiento de las competencias del PARLASUR para facilitar la incorporación de normas a los ordenamientos nacionales y en general para contribuir a la armonización de las legislaciones de los Estados Partes. Veamos.

X-Incorporación de normas y armonización de legislaciones

La doctrina especializada coincide en destacar que la función más relevante del PARLASUR, inclusive de su institución antecesora, es la facilitación de la

incorporación de reglas regionales a nivel nacional, objetivando la armonización de las normas entre los socios del MERCOSUR¹¹.

En 2003, la Comisión Parlamentaria Conjunta celebró con el Consejo del Mercado Común, un Acuerdo Interinstitucional (conocido como la “Enmienda Alonso”, en homenaje a su autor, el jurista español Ricardo Alonso García) para agilizar la tramitación en los Congresos Nacionales de toda temática que exigiese la aprobación legislativa para su recepción por los ordenamientos jurídicos de los respectivos Estados Partes del MERCOSUR.

A través de este Acuerdo el CMC se compromete a “...consultar a la Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR en aquellas materias que requieran aprobación legislativa para su incorporación a los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes”, y la CPC se compromete a “...impulsar a través de sus Secciones Nacionales una responsable labor de internalización de la normativa MERCOSUR, particularmente de aquella cuya adopción por el Consejo Mercado Común sea el resultado de un consenso con la propia Comisión Parlamentaria Conjunta.”

Señala Dreyzin de Klor que “si bien la enmienda Alonso aparece como un precedente sustancial para el desarrollo institucional con miras a cubrir, aunque solo sea en alguna escala, el déficit democrático que afecta al bloque, la iniciativa no produjo los resultados esperados (...) pues una simple mirada retrospectiva es suficiente para comprobarla falta de acatamiento a tal importante normativa...”¹².

En este inteligencia, el Protocolo Constitutivo creó el “procedimiento de dictamen consultivo”, donde el órgano decisorio envía Proyectos de Normas al PARLASUR que requieran ser internalizados por las jurisdicciones internas, y este último debe dar un dictamen sobre los mismos en un plazo no mayor a 90 días; a lo cual si el dictamen es aceptado por el órgano decisorio tendrá un tratamiento preferencial por los parlamentos nacionales que deben ratificar la norma en un plazo de 180 días, empero el órgano decisorio no está obligado aceptar el dictamen, a lo cual una atribución que bien podría ser determinante para el PARLASUR, termina convirtiéndose en una prerrogativa más sin carácter efectivo de aplicación (artículo 4 inc.12).

Al respecto, Giménez Corte señala que “el Protocolo Constitutivo del PARLASUR abre un canal formal comunicación y un procedimiento legislativo de diálogo entre un parlamento internacional y los parlamentos nacionales, facilitando que ciertas propuestas legislativas adoptadas por parlamentarios internacionales ‘deban’ ser consideradas y tratadas por los parlamentarios nacionales, según sus procedimientos internos. Subrayamos que se establece una obligación legal de consideración, y eventual aprobación o rechazo de la propuesta legislativa. Es decir, existe la obligación de ‘consideración’ de la norma remitida, pero no de adopción, pudiendo la misma ser rechazada. Por lo tanto se mantiene la independencia de ambos ámbitos de producción

¹¹ BARRAL, Welber: “O Parlamento do Mercosul”, en BRANT, Leonardo (coord.): *II Anuário Brasileiro de Direito Internacional*. Vol.1, CEDIN, Belo Horizonte, 2006, pp. 256-265. Disponible en: http://www.cedin.com.br/site/pdf/publicacoes/obras/anuario_2_v1/10%20Parlamento%20MERCOSUL.pdf.

¹² DREYZIN DE KLOR, Adriana: “La necesidad de un Parlamento para el MERCOSUR”, en *Hacia el Parlamento del MERCOSUR. Una recopilación de documentos*, Fundación Konrad Adenauer - Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR, Montevideo, 2004, p. 31.

jurídica, pero se establece un canal de comunicación que crea obligaciones jurídicas, y no meras recomendaciones”¹³.

Además, como señala el mencionado autor, la Recomendación sobre Convergencia Legislativa en “Temas de Interés Regional del Parlamento del MERCOSUR” propone complementar el antes referido procedimiento de interconsulta legislativa, “articulando un mecanismo procesal por medio del cual un Parlamento Nacional pueda remitir al Parlamento del MERCOSUR proyectos de normas que, dada la importancia de los temas sustanciales a legislar, puedan ser considerados por el Parlamento del MERCOSUR y el resto de los Parlamentos Nacionales en forma convergente y armonizada” (Rec. 03/2018).

XI- Adopción y tipos de actos del PARLASUR

El Parlamento adopta sus decisiones y actos por mayoría simple, absoluta, especial o calificada. Para la primera, se requerirá el voto de más de la mitad de los Parlamentarios presentes.

Para la mayoría absoluta se requerirá el voto de más de la mitad del total de los miembros del Parlamento. Mientras que para la mayoría especial, el voto de los dos tercios del total de los miembros del Parlamento, que incluya a su vez a Parlamentarios de todos los Estados Partes.

Finalmente, para la mayoría calificada se exige el voto afirmativo de la mayoría absoluta de integrantes de la representación parlamentaria de cada Estado Parte.

A diferencia de la CPC, que solamente podía emitir recomendaciones, el PARLASUR presenta una gama de tipos de producción legislativa y actos parlamentarios (art. 19):

- Dictamen: opiniones emitidas por el Parlamento sobre normas enviadas por el CMC antes de su aprobación legislativa en un o más Estados Partes.
- Proyectos de Normas: son proposiciones normativas presentadas para consideración del CMC.
- Anteproyectos de Normas: son proposiciones que tienen como objetivo la armonización de las legislaciones de los Estados Partes, son dirigidas a los Parlamentos Nacionales para su eventual consideración.
- Declaraciones: manifestaciones del PARLASUR sobre cualquier asunto de interés público.
- Recomendaciones: indicaciones generales dirigidas a los órganos decisorios del MERCOSUR.
- Informes: estudios sobre temas específicos, realizados por una o más comisiones permanentes o temporales, aprobados por el Plenario.

¹³ GIMÉNEZ-CORTE, Cristián: “Gobernanza global más democracia transnacional: la recomendación sobre convergencia legislativa del Parlamento del MERCOSUR como una alternativa a la dicotomía monismo-dualismo en derecho internacional”, en Revista Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión, Año 7, No 13; marzo 2019; pp. 178-179.

- Disposiciones: son normas generales, de carácter administrativo, que disponen sobre la organización interna del PARLASUR.
- Solicitud de Opiniones Consultivas: El PARLASUR podrá solicitar opiniones consultivas al Tribunal Permanente de Revisión

XII- Comparación con los Parlamentos de otros procesos

Analizadas las principales características del PARLASUR, es de interés realizar un breve recorrido por otras instancias parlamentarias de procesos de integración, a los fines de determinar similitudes y diferencias.

Tomaremos a tal fin, el Parlamento Europeo (UE), el Parlamento Andino (CAN) y el Parlamento Centroamericano, conocido como PARLACEN (SICA).

El Parlamento Europeo

El Parlamento Europeo es un órgano legislativo de la UE. Es elegido directamente por los votantes de la UE cada cinco años desde 1979. El número de eurodiputados por cada país es aproximadamente proporcional a su población, pero siguiendo una proporcionalidad decreciente: ningún país puede tener menos de 6 ni más de 96 eurodiputados, y el número total no puede ser superior a 705 (704 más el Presidente). Los diputados al Parlamento Europeo se agrupan por afinidades políticas, no por nacionalidades.

Este Parlamento desempeña tres funciones principales:

- Competencias legislativas: aprobar la legislación de la UE, junto con el Consejo de la Unión Europea, a partir de las propuestas de la Comisión Europea (procedimiento ordinario, de codecisión); decidir sobre acuerdos internacionales; decidir sobre ampliaciones; revisar el programa de trabajo de la Comisión y pedirle que elabore propuestas de legislación.
- Competencias de supervisión: control democrático de todas las instituciones de la UE, elegir al Presidente de la Comisión y aprobar a la Comisión como colegio, facultad de aprobar una moción de censura, que obligue a la Comisión a dimitir; aprobar la gestión del presupuesto, es decir, la aprobación de la manera en que se han gastado los presupuestos de la UE; examinar las peticiones de los ciudadanos y realizar investigaciones; debatir la política monetaria con el Banco Central Europeo; formular preguntas de la Comisión y del Consejo; observación electoral.
- Competencias presupuestarias: establecer el presupuesto de la UE junto con el Consejo; aprobar el presupuesto de la UE a largo plazo (marco financiero plurianual).

Como se puede ver, aunque el Parlamento Europeo no cuenta con funciones legislativas autónomas como la mayoría de Parlamentos Nacionales, tiene una evidente función legislativa al desempeñar una función central para la elaboración de normas en

la Unión Europea, al ser partícipe activo e ineludible del procedimiento legislativo ordinario.

A diferencia del Parlamento Europeo, en ninguna de las funciones del PARLASUR se establece de forma específica competencias legislativas propias de un parlamento que es el de emitir normas de carácter vinculante.

Los Parlamentos en América Latina

Para el análisis de la iniciación y desarrollo de la dimensión parlamentaria de la integración regional latinoamericana y la cooperación interparlamentaria, es necesario remontarnos a la labor desarrollada por el Parlamento Latinoamericano (Parlatino).

El Parlatino fue creado en 1964 e institucionalizado mediante un tratado en 1987. Es una organización interestatal integrada por los representantes de los parlamentos nacionales, pero no forma parte de ningún acuerdo de integración regional, sino que actúa como foro político de alto nivel y como un eficaz promotor del desarrollo y la integración latinoamericana.

El Parlamento Andino

El Parlamento Andino se erigió en órgano principal de la Comunidad Andina de Naciones (CAN) en 1987, cuando en virtud del Acta de Trujillo y el Protocolo Modificadorio del Acuerdo de Cartagena se constituyó como el órgano deliberante del Sistema Andino de Integración. Desde 1997 cuenta con una regulación para las elecciones directas y universales de sus representantes.

Actualmente, el Parlamento Andino, con sede en Bogotá, está integrado por parlamentarios andinos elegidos por votación directa, universal y secreta en Ecuador y Perú, y por representantes de los Congresos Nacionales de Bolivia y Colombia. Desde septiembre de 2015, Chile se integró al seno del Parlamento Andino, con voz y voto, tras 12 años de haber participado como observador.

Corresponden cinco escaños a cada Estado miembro, y junto a cada parlamentario se elige a dos suplentes que le sustituirán, en su orden, en caso de ausencia temporal o definitiva. Los representantes serán elegidos por un periodo de dos años y podrán ser reelegidos.

El Parlamento Andino se pronunciará mediante recomendaciones y decisiones que se adoptaran por la mayoría simple de un *quórum* mínimo de la mitad más uno de sus miembros.

El Acuerdo de Cartagena establece las funciones del Parlamento Andino como un órgano deliberante, cuya naturaleza es comunitaria y representativa de los pueblos que integran la Comunidad Andina de Naciones:

a) Coadyuvar a la promoción y orientación del proceso de la integración subregional andina, con miras a la consolidación de la integración latinoamericana;

b) Examinar la marcha del proceso de la integración subregional andina y el cumplimiento de sus objetivos, requiriendo para ello información periódica a los órganos e instituciones del Sistema;

c) Formular recomendaciones sobre los proyectos de presupuesto anual de los órganos e instituciones del Sistema que se constituyen con las contribuciones directas de los Países Miembros;

d) Sugerir a los órganos e instituciones del Sistema las acciones o decisiones que tengan por objeto o efecto la adopción de modificaciones, ajustes o nuevos lineamientos generales con relación a los objetivos programáticos y a la estructura institucional del Sistema;

e) Participar en la generación normativa del proceso mediante sugerencias a los órganos del Sistema de proyectos de normas sobre temas de interés común, para su incorporación en el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina;

f) Promover la armonización de las legislaciones de los Países Miembros; y,

g) Promover relaciones de cooperación y coordinación con los Parlamentos de los Países Miembros, los órganos e instituciones del Sistema, así como con los órganos parlamentarios de integración o cooperación de terceros países.

Si bien estas últimas facultades revisten contenido legislativo, el Parlamento Andino no goza de capacidad legislativa. Sus funciones se limitan a realizar sugerencias a otros órganos de la CAN sobre materias que deberían ser objeto de nuevas normativas, y de realizar un trabajo de promoción y armonización entre los distintos parlamentos nacionales.

El Parlamento Centroamericano (PARLACEN)

El Parlamento Centroamericano es elegido en forma directa por los ciudadanos de los países del Sistema de Integración Centroamericana (SICA), pero tampoco tiene competencias legislativas, sino meramente consultivas, como lo dispone el artículo 5 de su Tratado Constitutivo (Modificado), y el art. 1.a del Reglamento Interno. Según estas normas, el PARLACEN solo puede “proponer legislación” al Consejo de Ministros, para luego una eventual elevación a la Reunión de Jefes de Estado y de Gobierno del SICA.

El Tratado Constitutivo data de 1987 y tiene su origen en los Acuerdos de Esquipulas. Tiene su sede en la ciudad de Guatemala y está vigente desde el 28 de octubre de 1991, fecha en la que se constituyó el primer plenario.

Actualmente está compuesto por 126 parlamentarios: 20 diputados titulares por cada Estado miembro, los Ex Presidentes y los Ex Vicepresidentes de cada una de las repúblicas centroamericanas, inmediatamente concluido su mandato y hasta el siguiente cambio de gobierno.

XIII- Cooperación interparlamentaria

Los parlamentos regionales han desarrollado diversas instancias de diálogo, cooperación e intercambio.

En tal sentido, destaca EuroLat, una Asamblea Parlamentaria Euro-Latinoamericana multilateral, compuesta por 150 miembros, 75 del Parlamento Europeo y 75 del componente latinoamericano, incluidos Parlatino (Parlamento Latinoamericano), Parlandino (Parlamento Andino), PARLACEN (Parlamento Centroamericano) y PARLASUR (Parlamento del MERCOSUR).

Por otro lado, en relación con la interrelación entre parlamentos latinoamericanos, merece una mención especial la reciente Declaración Conjunta del Parlamento del MERCOSUR, Parlamento Centroamericano y Parlamento Latinoamericano (Declaración de Montevideo), de fecha 15 de julio de 2019¹⁴.

En dicho instrumento, tales Parlamentos se comprometieron a:

1. Sostener, fortalecer y proteger la democracia de los países de la región con todos los recursos institucionales disponibles defendiendo los derechos humanos, las investiduras y las inmunidades de los miembros de nuestros parlamentos a fin de asegurar la vigencia de la representación política pluralista de nuestros pueblos.
2. Apoyar en la implementación y monitorear de políticas públicas que apuntan a lograr las metas de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) en nuestra región.
3. Redoblar los esfuerzos de la cooperación interparlamentaria para enfrentar el desafío de la migración que afecta a tantas familias latinoamericanas y caribeñas.
4. Desplegar acciones y actividades desde las instancias parlamentarias regionales que trabajan sobre temas acuciantes para la vida de millones de personas a nivel mundial, como por ejemplo el Foro Parlamentario contra el Hambre, donde aportamos desde nuestras responsabilidades a los esfuerzos de la FAO, el PNUD y Naciones Unidas.
5. Trabajar de manera prioritaria en la búsqueda de aportes para la discusión de la Cumbre de la Naciones Unidas sobre Cambio Climático COP 25 que tuvo lugar en diciembre de 2019 en Santiago de Chile.
6. Impulsar una fuerte agenda de diálogo y cooperación con otros parlamentos del mundo, con el compromiso de afianzar nuestros vínculos políticos e institucionales en pos de la Paz y el desarrollo mancomunado de nuestros ciudadanos.
7. Relanzar y fortalecer nuestra participación y trabajo conjunto en EUROLAT, así como profundizar un diálogo político permanente y estratégico que nos permita pensar soluciones a las problemáticas comunes que nos aquejan, con los

¹⁴ Texto completo disponible en: <https://www.parlamentomercosur.org/innovaportal/file/16952/1/declaracion-de-montevideo-final-15-07-2019.pdf>

espacios parlamentarios de la Zona Euro-Asiática, la Unión Africana y los países de Asia del Este.

XIV- Reflexiones finales: Presente y futuro del PARLASUR

El Parlamento del MERCOSUR fue creado y presentado en sociedad como parte de uno de los tantos relanzamientos que tuvo nuestro proceso de integración. Si bien, no era la intención dotarlo de competencias decisorias, propias de la noción misma de todo parlamento, el objetivo principal era generar la participación genuina de los ciudadanos de los Estados partes a través de parlamentarios votados directamente por el pueblo para representar sus intereses ante el bloque.

La intergubernamentalidad que caracteriza a la estructura institucional del MERCOSUR, así como el fuerte sesgo presidencialista que define a los gobiernos de los socios del proceso determinan la debilidad de un órgano como el PARLASUR, muy alejado de la supranacionalidad y de la capacidad de legislador o colegislador al estilo del Parlamento Europeo.

Sin embargo, ello no es óbice para que, aún a título consultivo, el Parlamento pueda cumplir un rol destacado sobre todo para la armonización de las legislaciones en pos del buen funcionamiento del esquema y sus objetivos, así como principalmente para la incorporación de las normas en los ordenamientos internos, máxime cuando el sistema de vigencia simultánea previsto por el MERCOSUR tiende a ser complejo y deficiente.

Las demoras, dificultades y obstáculos presentados para que los cuatro Estados partes realizaran las elecciones de los parlamentarios del PARLASUR, la aún más incierta posibilidad de que logran hacerlas de modo simultáneo, llevaron a admitir el fracaso en la realización de la característica más saliente y distintiva que aportó al Protocolo Constitutivo, en comparación con la antigua Comisión Parlamentaria Conjunta. La decisión adoptada consistió, no solamente en prorrogar nuevamente la etapa de transición, sino que además implicó replegarse y suspender en todos los Estados las elecciones por sufragio directo, universal y secreto hasta tanto estén dadas las condiciones para que aquellas puedan realizarse en todos los Estados en un mismo momento.

Los Estados partes, ante la decisión tomada, deberían ahora asumir el compromiso de generar tales condiciones a la mayor brevedad para dotar al MERCOSUR de un órgano verdaderamente representativo de la voluntad ciudadana.

A 30 años de la constitución, nuestro bloque debe asumir este desafío pendiente que permita el reconocimiento del papel protagónico a los ciudadanos ya que, en definitiva, son los pueblos los principales destinatarios de todo proceso de integración regional.

Bibliografía

ALMEIDA MEDEIROS, Marcelo de, PAIVA, Maria Eduarda y LAMENHA, Marion:
“Legitimidade, representação e tomada de decisão: o Parlamento Europeu e o

- Parlasul em perspectiva comparada”, en Rev. Bras. Polít. Int. 55 (1), 2012, pp. 154-173.
- ÁLVAREZ MACÍAS, María Victoria: “El Parlamento del MERCOSUR: ¿hacia un proceso de integración más democrático?”, en Temas y Debate No 16, Universidad Nacional de Rosario, 2008, pp. 49-59.
- ÁLVAREZ MACÍAS, María Victoria: “Origen y evolución de los Parlamentos en los procesos de integración regional. Los casos del Parlamento Europeo y el Parlamento del MERCOSUR”, en Colombia Internacional No 74, 2011, pp. 207-229.
- BARRAL, Welber: “O Parlamento do Mercosul”, en BRANT, Leonardo (coord.): *II Anuário Brasileiro de Direito Internacional*. Vol.1, CEDIN, Belo Horizonte, 2006, pp. 256-265. Disponible en: http://www.cedin.com.br/site/pdf/publicacoes/obras/anuario_2_v1/10%20Parlamento%20MERCOSUL.pdf [Consulta: 20/02/2021].
- BERGAMASCHINE MATA DIZ, Jamile: *MERCOSUR, origen, fundamentos, normas y perspectivas*, Juruá, Lisboa, 2011.
- BOICO, Roberto J.: “Inmunidad de arresto de los parlamentarios del PARLASUR”, en La Ley. Revista Jurídica Argentina, 2016-B, La Ley, Buenos Aires, 2016, pp. 279 – 290.
- CAETANO, Gerardo y PÉREZ ANTÓN, Romeo: “La consolidación institucional del MERCOSUR: el rol de los parlamentos”, en *Los rostros del MERCOSUR. El difícil camino de lo comercial a lo societal*, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Buenos Aires, 2001. Disponible en <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/gt/20101026063132/7caetano.pdf> [Consulta: 20/02/2021].
- CAETANO, Gerardo y PERINA, Rubén: *Parlamentos e instituciones en el MERCOSUR. Los nuevos desafíos*, Montevideo, Centro Latinoamericano de Economía Humana y Unidad para la Promoción de la Democracia de la OEA, 2000.
- CAO, Christian Alberto: “La representación ciudadana en instituciones nacionales y su proyección en experiencias regionales. Algunas reflexiones sobre el caso MERCOSUR”, en Puente @ Europa, Año VII, Número especial, diciembre de 2009, pp. 56 – 65.
- CARRANZA, Gonzalo Gabriel: “Íter constitutivo y desafíos del Parlamento del MERCOSUR. Especial alusión al caso argentino”, en Revista Mexicana de Derecho Constitucional No 36, enero-junio 2017, pp. 51 – 77.
- CASAL, Oscar: “Parlamento do MERCOSUL: desafios para sua consolidação”, en Pontes Vol. 4 N. 3, julio, 2008, pp. 12 – 13.
- DREYZIN DE KLOR, Adriana: “El parlamento para el MERCOSUR: parte de una reforma integral”, en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Vol. 2004-3, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2004, pp. 581 – 602.
- DREYZIN DE KLOR. Adriana: “La necesidad de un Parlamento para el MERCOSUR”, en *Hacia el Parlamento del MERCOSUR. Una recopilación de documentos*,

Fundación Konrad Adenauer - Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR, Montevideo, 2004, pp. 23 – 39.

DREYZIN DE KLOR, Adriana: “La proporcionalidad en la composición del Parlamento del MERCOSUR y los desafíos de las legislaciones electorales nacionales”, en *Revista Brasileira de Derecho Constitucional*, n° 15, 2012.

DRUMMOND, Maria Claudia, *A Democracia Desconstruída. O déficit democrático nas Relações Internacionais e os Parlamentos de Integração*. Tese de Doutorado, Universidade de Brasília, 2006.

DRUMMOND, Maria Claudia, “Representación Ciudadana en el Parlamento del MERCOSUR: la construcción del acuerdo político”, en *Puente@ Europa*, Vol. 7, 2009, pp. 66 – 73.

FRESNEDO DE AGUIRRE, Cecilia, “Un importante avance en la democratización del proceso decisorio en el MERCOSUR: el Acuerdo Interinstitucional Consejo Mercado Común – Comisión Parlamentaria Conjunta”, en *Revista del Foro Constitucional Iberoamericano*, No 4, octubre-diciembre 2003, pp. 77- 91. Disponible en: <http://www.idpc.es/archivo/1212655239n4CFA.pdf> [Consulta: 20/02/2021].

GIMÉNEZ-CORTE, Cristián, “Gobernanza global más democracia transnacional: la recomendación sobre convergencia legislativa del Parlamento del MERCOSUR como una alternativa a la dicotomía monismo-dualismo en derecho internacional”, en *Revista Secretaria del Tribunal Permanente de Revisión*, Año 7, No 13; marzo 2019; pp. 262-274. DOI: 10.16890/rstpr.a7.n13.p171.

GÓMEZ, Juliana, *La influencia de la variable político-partidaria en el funcionamiento del PARLASUR (2006-2012)*, Tesis de la Maestría en Procesos de integración regional con énfasis en MERCOSUR, Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de Buenos Aires, 2016.

IÑIGUEZ, Mariela L. “Can PARLASUR change it all?: an analysis of its impacts on the integration process of MERCOSUR in the light of the evolution of the european parliament”, *Bridging Cultures*, No 2, Departamento de Lenguas, Facultad de Filosofía y Letras, Universidad Católica Argentina, 2017, pp. 102 - 110. Disponible en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/can-parlasur-change-it-all.pdf> [Consulta: 20/02/2021].

LUCIANO, Bruno Theodoro, “Desafíos contemporáneos del PARLASUR y experiencias comparadas – Europa y Latinoamérica”, en *Pensamiento Propio* N° 43, pp. 229 – 256.

MAFFEI, Brenda Luciana, “Parlamento del MERCOSUR: perspectivas y desafíos para una verdadera representación ciudadana”, en *Revista Eletrônica de Direito Internacional*, vol. 7, CIDH, Minas Gerais, 2010, pp. 100 - 130.

MAFFEI, Brenda Luciana y ECHAIDE, Javier (dirs.), *El parlamento del MERCOSUR: aspectos amplios y estrictos de la cuestión democrática en el bloque*, BdeF, Buenos Aires, 2015.

- MARANIELLO, Patricio, “El Parlatino y el PARLASUR”, en *Revista de los contratos, los consumidores y derecho de la competencia*, Legis, Buenos Aires, 2014, pp. 55 – 74.
- MOLINA DEL POZO, Carlos Francisco y PIZZOLO, Calogero, *El Parlamento de la Unión Europea y el Parlamento del MERCOSUR. Ensayos para un estudio comparado*, EUDEBA, Buenos Aires, 2010.
- PEROTTI, Alejandro D., “MERCOSUR: suspensión de un Estado Parte y PARLASUR”, WP n° 34, Instituto de Derecho Europeo e Integración Regional (IDEIR), Universidad Complutense, Madrid, 2020, pp. 1 – 27.
- PORCELLI, Emanuel, “El Parlamento de MERCOSUR: entre la profundización y la irrelevancia”, en *El Príncipe*, Vol. 3, No 2, 2009, pp. 39-56.
- RAMOS, Hugo Daniel, “La dimensión parlamentaria de la integración regional: dificultades para la participación de los Poderes Legislativos en el MERCOSUR (1991-2006)”, en *Confines*, año 10, No 19, enero-mayo 2014, pp. 63-87.
- VANOSI, Jorge Reinaldo, “Integración, MERCOSUR y PARLASUR: datos de su realidad”, en *La Ley. Revista Jurídica Argentina*, 2015-F, La Ley, Buenos Aires, 2015, pp. 567 - 573.

CAPÍTULO

4

REPENSANDO LA INGENIERIA INSTITUCIONAL DEL MERCOSUR

Alejandra P Díaz y María Isabel Morin

I-Introducción

En el año 1990, aprovechando la visita a Buenos Aires del entonces presidente de Brasil, Fernando Collor de Melo, el expresidente argentino Carlos Menem realizó el anuncio de un proyecto entre ambos países para crear un mercado común, afianzando así la multiplicidad de acuerdos bilaterales que habían sido suscriptos la década anterior¹. Posteriormente invitaron a unirse a dicha iniciativa a los presidentes de Paraguay y Uruguay.

Un año más tarde, los presidentes de los cuatro países se reunieron en la ciudad de Asunción y suscribieron el Tratado de Asunción (TA) cuyo objetivo consistía en crear un Mercado Común del Sur². El 26 de marzo de 2021 se cumplen 30 años del nacimiento del Mercosur.

Sin embargo, el proyecto recién comenzó a operar a partir de 1994, una vez que los cuatro países miembros ratificaron a través de sus Congresos el tratado firmado por su respectivo gobierno. Ese mismo año los cuatro estados se encontraron para firmar un nuevo instrumento, el Protocolo de Ouro Preto (POP), el cual le proveyó de personalidad jurídica internacional y completó la estructura orgánica necesaria para poder actuar³.

1 En la década del '80 se firmaron veinticuatro protocolos bilaterales entre Argentina y Brasil. En ellos los países regulaban diversas áreas de interés económico en común. Posteriormente, ambos países registran en ALADI el Acuerdo de Complementación Económica ACE 14, por el cual sistematizan y profundizan los acuerdos comerciales bilaterales preexistentes.

2 El Tratado de Asunción se firmó el 26 de marzo de 1991, el mismo no fue protocolizado en la ALADI. Los cuatro países del Mercosur, decidieron suscribir un Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica de conformidad con las disposiciones del Tratado de Montevideo 1980, el cual fue registrado en la ALADI como AAP.CE N° 18. Ver: <http://www.aladi.org/sitioaladi/preguntas-frecuentes-2/>

3 Entre los años 1991 y 1994 se dio lo que se llamó el periodo de transición hacia la conformación del mercado común. Ese periodo culmina con la firma del Protocolo de Ouro Preto en diciembre de 1994, con el cual se define la estructura institucional del Mercosur.

Asimismo, los cuatro países firmantes tuvieron en cuenta un tema extremadamente importante y característico de todo proceso de integración, la forma de resolver las controversias que derivaran de la implementación del tratado entre ellos, y el Mercosur no fue la excepción. La misma fue tratada en el Anexo III del TA, por el cual los Estados Parte se comprometían a adoptar un sistema de solución de controversias que regiría durante el período de transición. En dicho marco se acordó el Protocolo de Brasilia (PB)⁴ en el cual se preveía la constitución de Tribunales Arbitrales Ad-Hoc (TAH)⁵ para resolver las posibles controversias entre los estados.

Pero es recién en el año 2002 que el sistema de solución de controversias logra alcanzar una organización definitiva. Ello se da mediante la firma del Protocolo de Olivos (PO)⁶. De esta forma se crea un órgano permanente, el Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur (TPR), con competencias para dirimir “Las controversias que surjan entre los Estados Partes sobre la interpretación, aplicación o incumplimiento del Tratado de Asunción, del Protocolo de Ouro Preto, de los protocolos y acuerdos celebrados en el marco del Tratado de Asunción, 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,....”⁷

Casi una década después se gesta un proyecto para crear un Tribunal o Corte de Justicia o sea un órgano jurisdiccional. El proyecto fue consensuado en el I Encuentro de Cortes Supremas de Justicia. Posteriormente, “Con fecha 13 de diciembre de 2010, el Parlamento aprobó el proyecto de norma 02/10, por el que se adopta el Protocolo constitutivo de la Corte de Justicia del Mercosur-presentado por los parlamentarios Adolfo Rodríguez Saá, por Argentina, y Eric Salum Pires, por Paraguay- y elevó el mismo a consideración del Consejo del Mercado Común”⁸

El Parlamento (en adelante Parlasur)⁹ sostuvo en dicha ocasión que los avances del Mercosur justificarían llevar adelante la evolución del sistema de solución de controversias para garantizar la seguridad jurídica. En el proyecto se propuso la creación de una Corte de Justicia “como órgano jurisdiccional, judicial, independiente cuya función esencial será garantizar la interpretación y aplicación uniforme del

⁴ Suscripto el 17 de diciembre de 1991 y en vigor desde el 22 de abril de 1993. Mediante la Decisión CMC N° 17/98 los estados parte aprobaron su Reglamento. Durante su vigencia se dictaron diez laudos arbitrales.

⁵ La jurisprudencia de los Tribunales Arbitrales Ad-Hoc no era obligatoria para los estados parte.

⁶ Suscripto el 18 de febrero de 2002 y en vigor desde el 1 de enero de 2004. Mediante la Decisión CMC N° 37/03 los estados parte aprobaron su Reglamento. Asimismo, el PO es complementado por varias decisiones del CMC las cuales pueden consultarse en: SCOTTI, Luciana “El Derecho de la Integración en el Mercosur”; en NEGRO, Sandra (directora): *Derecho de la Integración. Manual*; BdeF, Bs. As; 2018 (71-165) P.148.

⁷ Protocolo de Olivos, capítulo I, Artículo 1, inciso 1.

⁸ SCOTTI, Luciana: “El Derecho de la Integración en el Mercosur”; en NEGRO, Sandra (directora): *Derecho de la Integración. Manual*; BdeF, Bs. As; 2018 (71-165) P.158.

⁹ El Parlasur se creó en el año 2005 y sustituyó a la Comisión Parlamentaria Conjunta. Es un órgano unicameral y de representación ciudadana.

derecho del Mercosur, afianzando la consolidación jurídica del proceso de integración.”¹⁰

Asimismo, la decisión CMC n° 28/10 recomienda que en la instancia constitutiva definitiva del Parlasur debe ponerse en vigencia conjuntamente con la creación de un Tribunal de Justicia del Mercosur y la ampliación de las facultades del TPR. En su artículo 64, los ministros dejaron explicitado que “el proceso de consolidación de la Unión Aduanera deberá incorporar una revisión sobre el avance institucional del Mercosur que contemple los ajustes requeridos, incluyendo el sistema de solución de controversias del Mercosur¹¹, con vistas a permitir que su estructura institucional acompañe la evolución del proceso.”¹²

No obstante ello la idea de proveer al proceso de integración de una institucionalidad más profunda en relación a su sistema de solución de diferencias, creando la Corte de Justicia del Mercosur, está aún pendiente.

Para entender el planteo de la mencionada decisión es importante comprender algunas cuestiones previas: En primer lugar, el Mercosur permitió que Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay (los miembros originales) emprendieran el desarrollo de sus economías de acuerdo con los desafíos que les imponía la globalización. Es así como el proceso de integración surgió de la intención política de alcanzar una unión aduanera, para luego llegar a convertirse, en un mercado común tal como se sostiene en el artículo 1° del TA.

En segundo lugar, es importante aclarar, que este proceso nació con una marcada organización institucional de sentido intergubernamental¹³. No hubo por parte de los

¹⁰ En SCOTTI, *ob cit*, p. 158. explica que: “La Corte de Justicia proyectada tendría competencia para entender en acciones de nulidad, acciones por omisión, acción de incumplimiento en las que están legitimadas los Estados parte, los distintos órganos y las personas físicas y jurídicas. Además, prevé la cuestión prejudicial, que podrá ser planteada en forma directa por cualquier órgano jurisdiccional de los Estados parte, el Parlamento, CMC, GMC, CMC y Secretaría sobre la interpretación y validez de las normas del Mercosur. La respuesta de la Corte será vinculante” (...) “También prevé la competencia de naturaleza arbitral y en asuntos de índole laboral.” (...) “Las Cortes de Justicia de los Estados parte tendrían a su cargo la elaboración de una terna de candidatos a partir de la cual cada Estado designará al juez correspondiente.” (...) “La Corte estaría integrada por un número de jueces igual al de Estados parte. El CMC tendrá la misión de crear la figura del abogado general. Éstos serán elegidos por seis años renovables.” (...) “Las sentencias de la Corte serían inapelables, admitiéndose sólo el recurso de aclaratoria, y obligatorias para los Estados parte, los órganos del Mercosur y las personas físicas y jurídicas.”

¹¹ No está de más reconocer que a lo largo de la existencia del Mercosur se han dado distintos mecanismos de solución de controversias: “El Protocolo de Brasilia y el de Ouro Preto contemplan cuatro modalidades diversas para la resolución de controversias: negociaciones bilaterales, consultas a la Comisión de Comercio; reclamaciones a la Comisión de Comercio y al Grupo Mercado Común y el arbitraje.” En SCOTTI, *ob cit*, p. 143.

¹² *Ibidem*, p.158.

¹³ Así lo describen autores como: GARCÍA DEL RÍO, M. y RAFFO, V: “El ordenamiento jurídico Mercosur y la viabilidad de la aplicación directa a la luz del derecho constitucional de los estados parte”; en NEGRO, Sandra C.: *Lecturas sobre Integración Regional y Comercio Internacional. Homenaje a Susana Czar de Zalduendo*; Ed. La Ley, Buenos Aires, 2012. (281-318). DELUCA, Santiago: “El MERCOSUR: Su modernización. Teoría de la integración inversa”; *Revista Jurídica Franco-Argentina*, Num. 1, mayo 2019.

protagonistas que dieron lugar al nacimiento del bloque de integración la idea de crear un proceso supranacional.

En tercer lugar, en los sucesivos gobiernos de los Estados Parte no ha existido la voluntad política de compartir el poder de decisión política (y el protagonismo regional) con instituciones independientes de ellos y decididos en su composición con intervención de la ciudadanía de los países del bloque.

En cuarto lugar, en 30 años de existencia no se logró arraigar la construcción del Mercosur en los ciudadanos comunes de los Estados Parte integrantes del bloque. Los ciudadanos siempre vieron de lejos el entramado del Mercosur de sus realidades cotidianas, de su día a día.

Y, por último, el esquema de integración tiene un muy marcado déficit democrático¹⁴ y no solo en términos representativo (cuestión que se buscó saldar con la creación del Parlamento del Mercosur) sino en el acceso a los organismos e instituciones del esquema, y por el desconocimiento de las instituciones, sus competencias, el derecho comunitario y los programas sociales (socio económico, educacional, etc.). El ciudadano común no ha podido llegar por sus propios medios a dichas instancias, solo lo ha podido hacer a través de su Estado nacional.

En consonancia con ello, como se dijo anteriormente hasta el momento nunca se estableció el Tribunal de Justicia del Mercosur al estilo europeo tal como lo planteaba el proyecto que surgiera en el I Encuentro de Cortes Supremas del Mercosur.

No obstante, en estos 30 años se ha ido constituyendo muy lentamente un derecho de la integración mercosureño aplicado por el Tribunal Permanente de Revisión dentro del marco de sus competencias. A pesar de ello, este derecho mercosureño se encuentra muy alejado de los individuos particulares, de los ciudadanos de a pie de cada uno de los Estado Parte.

En este escenario solo tienen competencia para reclamar la aplicación del derecho comunitario del Mercosur los Estados parte que consideran tener una reivindicación valedera. Los particulares deben recurrir a su Estado quien, si considera que hay un reclamo valido que genera una controversia, lo llevara a las distintas instancias dentro de los órganos del bloque.

Se torna así imprescindible comprender la naturaleza de cada proceso de integración para poder implementar a futuro las acciones más eficientes y poder así profundizarlo exitosamente. En ese contexto en los últimos años el modelo institucional de la Unión Europea (UE) ha servido de guía a la hora de estructurar orgánicamente al MERCOSUR. Como sostiene Carvalho de Vasconcelos “Los parámetros europeos a menudo no se toman sólo como fuente de inspiración sujeta a adaptación a

¹⁴ Véase sobre este tema DÍAZ, Alejandra P: ”Os ‘múltiplos’ direitos e obrigações do cidadão do Mercosul. Significados e alcance da cidadania”; en Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión ; Año 2, Nº 3, marzo de 2014. Pp 101- 115.

idiosincrasias regionales, sino como un modelo estructural a ser replicado”¹⁵. Es así como es primordial que los actores políticos dejen de comparar al Mercosur con la UE para querer emular dicho proceso de integración por la sencilla razón de que son dos procesos de naturaleza diferente¹⁶.

Como vemos en el seno del Mercosur -a diferencia de lo que sucede en la UE- se está muy lejos de poder hablar de órganos dotados de facultades supranacionales, porque como mencionamos anteriormente el Mercosur se basa en la voluntad política de los gobiernos para mantener, avanzar o frenar el proceso de integración.

Es poco probable, entonces, encontrar la voluntad política necesaria para la creación de un Tribunal de Justicia del Mercosur, lo cual no necesariamente significa que haya que renunciar a tener en el bloque una instancia que vele por la aplicación y la vigencia del derecho comunitario construido en estos treinta años y accesible para los particulares.

Este artículo tiene la pretensión de aportar ideas mediante el análisis de las posibilidades de ampliar las competencias del Tribunal Permanente de Revisión para poder llevar su presencia a la sociedad de los Estados Parte y de alguna manera erigirse en la institución que pueda velar por la vigencia de la aplicación del derecho comunitario. Partiremos analizando brevemente las competencias del TPR. Seguiremos examinando el Laudo 01/2012 (del cual hablaremos in extenso más adelante) en el cual se admite que el Tribunal también tiene incumbencia sobre materia de naturaleza política y no solo comercial. Y terminaremos tratando de desentrañar si fuera posible ampliar las competencias del organismo facultando el acceso al mismo a los particulares, y eliminando así la intermediación de los Estados parte para poder acceder a al órgano jurisdiccional y poder así dirimir las controversias sobre la aplicación del derecho mercosureño originario y derivado.

Exploremos un poco las posibilidades.

II-El Tribunal Permanente de Revisión¹⁷ y sus competencias

A fin de entender la importancia y la factibilidad que tendría el acceso por parte de los particulares al sistema de solución de diferencias del Mercosur, primeramente, analizaremos las competencias que los estados parte han otorgado al TPR por el

¹⁵ CARVALHO DE VASCONCELOS, Raphael: “O TPR e o MERCOSUL: Os 15 anos do fiador do direito regional”; Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión; Año 7, n° 14, Agosto 2019, (pp. 84-96). [Traducción propia.]

¹⁶ La creación de la CECA- Comunidad Europea del Carbón y el Acero- (Tratado de Paris, 1951) se debió a la búsqueda de varios países europeos, entre ellos Francia, para controlar el acero y carbón y así monitorear el proceso de reindustrialización de Alemania posteriormente a la II Guerra Mundial. En cambio, Mercosur se constituye- en parte-como respuesta a la globalización así como siguiendo una estrategia comercial de los países fronterizos para tratar de desarrollar sus economías nacionales.

¹⁷ El TPR tiene su sede en la ciudad de Asunción (art. 38 del PO) y comenzó a funcionar el 13 de agosto de 2004.

Protocolo de Olivos. Ellas están definidas en diversos artículos a lo largo de su texto. Básicamente cuenta con cuatro competencias en materia jurisdiccional, a saber:

- 1- Tiene la atribución de intervenir, por acceso directo (art. 23 PO), en las controversias que un Estado Parte pueda plantear contra otro Estado Parte.
- 2- El Tribunal entiende en los recursos de revisión contra los laudos del Tribunal ad hoc (TAH) planteado por cualquiera de las partes (art. 17 PO).
- 3- También se encuentran entre las atribuciones del Tribunal el dictado de medidas excepcionales y de urgencia (art. 24 PO).
- 4- Por último, al Tribunal corresponde responder las solicitudes de opiniones consultivas (OC)¹⁸. Estas pueden ser solicitadas por: a) los Estados Parte, actuando conjuntamente; b) los órganos decisorios del MERCOSUR (CMC, GMC y CCM); c) los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados Parte, con jurisdicción nacional y d) el Parlamento del MERCOSUR¹⁹. En el caso de a) y b) la solicitud puede versar sobre “cualquier cuestión jurídica” comprendida dentro del derecho del MERCOSUR. En el caso de los tribunales superiores la solicitud solo puede referirse a la “interpretación jurídica” del derecho del MERCOSUR (art. 3 PO).

Antes de explorar cada una de ellas, debemos aclarar que las personas físicas y/o jurídicas solo poseen lo que se denomina “*poder de iniciativa*” en el sistema de solución de diferencias del Mercosur. Ello significa que no están legitimados para acceder a la instancia arbitral. De esta manera, los reclamos formulados por los particulares respecto de violaciones de la normativa Mercosur deben ser presentados ante la Sección Nacional del Grupo Mercado Común del Estado del cual sea nacional. Como corolario de lo anterior los particulares tampoco están legitimados para acceder al TPR por acceso directo. De esta forma, el sistema de solución de diferencias del Mercosur solo otorga legitimación activa y pasiva al Estado. Frente a este panorama nos preguntamos ¿sería viable otorgar legitimación activa a las personas físicas y/o jurídicas? ¿En cuál de las competencias sería conveniente hacerlo?

Dicho ello, pasaremos a examinar brevemente las competencias del TPR descriptas anteriormente para luego poder determinar en cada caso si existe la posibilidad de ampliar las facultades de acceso que poseen los Estados a las personas físicas y/o jurídicas:

1. A través de este mecanismo el TPR actúa en instancia única (aplicando los artículos referidos al mismo del PO²⁰) en aquellos casos en los cuales un Estado demanda a otro. En este procedimiento los órganos del Mercosur no tienen

¹⁸ Conforme reza el art. del PO las opiniones consultivas no son obligatorias ni vinculantes.

¹⁹ El Reglamento del PO (Decisión CMC 37/03) dispone que en todos los casos las solicitudes deben ser presentadas, “por escrito, formulándose en términos precisos la cuestión respecto de la cual se realiza la consulta y las razones que la motivan, indicando las normas del MERCOSUR vinculadas a la petición” y, de ser posible, estar acompañadas de “toda la documentación que pueda contribuir a su dilucidación”.

²⁰ Conforme surge del PO el laudo que dirime el conflicto es obligatorio para los Estados parte en la controversia, no está sujeto a recurso de revisión, es inapelable y hacen cosa juzgada en relación a las partes.

injerencia en la solución de controversias, es decir que no pueden acceder al TPR para demandar a un estado o para resolver un conflicto entre dos órganos, lo cual guarda coherencia con el tilde intergubernamental que caracteriza al Mercosur y con el hecho de que las decisiones dentro de cada órgano se adoptan por consenso de los Estado Miembro. Como ya adelantáramos en el párrafo anterior los particulares tampoco poseen legitimación activa, ni siquiera a través de las Secciones Nacionales del Grupo Mercado Común.

2. Aquí los estados ya han dirimido su controversia ante el TAH, pero si ellos están en disconformidad con alguna cuestión de derecho volcada en la controversia o con las interpretaciones jurídicas desarrolladas en el laudo del Tribunal Arbitral Ad Hoc podrán recurrir al TPR para “revisarla”. En este caso la competencia del TPR se circunscribe a confirmar, modificar o revocar los fundamentos jurídicos del laudo del TAH²¹, pero sin poder juzgar sobre las cuestiones de hecho, ya que solo a este último le compete la determinación y apreciación de los hechos. Nos topamos otra vez con la falta de legitimación activa por parte de los órganos y los particulares para acceder al sistema de solución de controversias.
3. Esta facultad fue reglamentada a través de la decisión CMC 23/04 Procedimiento para atender Casos Excepcionales de Urgencia Art. 24 del Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el Mercosur. A través de ella los Estados pueden acudir al TPR para solicitar su intervención cuando: “a) ... se trate de bienes perecederos, estacionales, o que por su naturaleza y características propias perdieran sus propiedades, utilidad y/o valor comercial en un breve período de tiempo, si fueran retenidos injustificadamente en el territorio del país reclamado; o de bienes que estuviesen destinados a atender demandas originadas en situaciones de crisis en el Estado Parte importador; b).- ... la situación se origine en acciones o medidas adoptadas por un Estado Parte, en violación o incumplimiento de la normativa MERCOSUR vigente; c).- ...el mantenimiento de esas acciones o medidas puedan producir daños graves e irreparables; d).- ...las acciones o medidas cuestionadas no estén siendo objeto de una controversia en curso entre las partes involucradas”²². Nuevamente de las normas se desprende que la legitimación activa en estos casos de urgencia corresponde solo a los estados parte, dejando de lado a los órganos del Mercosur y a las personas físicas y/o jurídicas.
4. Finalmente, respecto a las OC²³, debemos tener en cuenta para realizar el análisis distintos elementos: a) su naturaleza jurídica como mecanismos de

²¹ El propio TPR en el laudo 01/05 ha definido como cuestiones de derecho a: los vicios de procedimiento, los errores monumentales, irrazonabilidad manifiesta, arbitrariedad en el análisis o valoración de la prueba.

²² Decisión CMC 23/04 Procedimiento para atender Casos Excepcionales de Urgencia Art. 24 del Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el Mercosur.

²³ Como sostiene García Martínez la función de las Opiniones Consultivas “... en un esquema de integración...representa un elemento necesario del regionalismo, instala y demuestra solidez en el proceso de integración del cual se trate, habilitando espacios de mayor consistencia jurídica, necesarios

interpretación normativa y consulta jurídica; b) su finalidad consistente en aunar los criterios de interpretación y aplicación de las normas que regulan el sistema de integración con la finalidad de ayudar en el cumplimiento de las obligaciones internacionales que emergen del Mercosur y determinar el marco funcional de sus órganos coadyuvando así en la consolidación del sistema mismo; c) que las mismas no son obligatorias para los Estados parte así como tampoco son vinculantes para el juez que las solicita²⁴; y d) que la solicitud de la consulta debe ser de carácter jurídico, quedando desplazado cualquier tema tendiente a esclarecer hechos o la relación entre hechos y derecho e incluso la interpretación de las normas de derecho interno de los Estados Parte²⁵.

Al analizar las tres primeras competencias del TPR -punto 1, 2 y 3- surge claramente que la falta de legitimación activa y pasiva a favor de los particulares tiene su fundamento principal en el carácter intergubernamental del proceso de integración. De esta forma, los Estados parte deben evaluar si quieren afianzar el Mercosur tal cual como está planteado hasta ahora o si, por el contrario, quieren seguir los pasos de la UE profundizando el proceso de integración. En este último caso, es más que sabido que es indispensable que los estados cedan sus competencias a los órganos supranacionales, creen órganos de solución de controversias permanentes y legitimen el acceso a ellos por parte de las personas. Si esta fuera la decisión no se vislumbra inconveniente alguno para que las personas físicas y/o jurídicas puedan accionar al igual que los Estados Parte por la defensa de sus intereses si hubiera una violación en la aplicación de la normativa del Mercosur.

Asimismo, respecto de la competencia del TPR para emitir OC, al analizar los artículos referidos a la legitimación de los Estados Parte, los órganos decisorios del Mercosur y/o el Parlasur²⁶ para solicitar las OC volvemos a comprobar nuevamente el signo intergubernamental del proceso de integración. Y, respecto de la facultad otorgada a los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados Parte resulta oportuno advertir que “para que sea viable el pedido de OC por parte de un tribunal superior nacional es necesario que se haga en el marco de un proceso judicial cuya resolución penda de la

para la evolución del proceso en su conjunto, convirtiéndose en fuente principal y motor vital de empuje en el camino hacia la supranacionalidad.” GARCÍA MARTÍNEZ, M.; HERRERA, M. y OLIVERA, S.: “La naturaleza de las Opiniones Consultivas en el MERCOSUR. Análisis comparativo con la Unión Europea”; Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones "Ambrosio L. Gioja" - Año VII, Número 10, 2013 (pp.72-95).

²⁴ No obstante, al leer la Circular del TPR N° 120/2012 sobre Reglamentación para la solicitud de Opiniones Consultivas queda claro que estas “pueden servir como instrumento importante para la mantención de la coherencia y unidad del derecho”.

²⁵ Según surge de la Decisión CMC 37/03 Reglamento del Protocolo de Olivos. Asimismo, el árbitro Wilfredo Fernández de Brix lo ha expuesto en la OC 1/2007, “quien recogiendo las palabras del Dr. Moisés Troconis (reconocido jurista venezolano), expuso ‘...El Tribunal no puede interpretar sino la ley común; la cuestión a interpretar sólo puede conducir a un juicio de derecho, no a un juicio de hecho; y la providencia del Tribunal no puede ser sino un acto de interpretación, no de aplicación...’ En GARCÍA MARTÍNEZ, *ob. cit.*, p. 79

²⁶ Conforme surge de la decisión 23/05 del CMC y del art. 13 del Protocolo Constitutivo del Parlamento.

interpretación de una norma del espacio integrado, acerca de la cual se tienen dudas y se respeten los requisitos enumerados en la decisión CMC 2/07”²⁷.

Además, el acceso de los Tribunales Superiores de Justicia presenta una desventaja que desvirtúa su finalidad: ella radica en el hecho de que son los Estados Parte los que deben financiar los gastos²⁸. En la OC 01/2007 emitida por el TPR, el coordinador de la redacción de la respuesta, Dr. Fernández de Brix, sostuvo que el hecho de que el Estado solicitante deba afrontar el pago de los gastos que ocasiona la puesta en marcha de la competencia consultiva “...no garantiza un mecanismo que asegure la participación de los particulares, ya que la forma de pago de los gastos desincentivará con toda duda las opiniones consultivas de todos los países...”²⁹.

Como sostiene García Martínez “esto revela la falta de interés de los Estados Parte en su conjunto en los dictámenes consultivos, y en particular, en cuanto a que las interpretaciones que pudieran ir surgiendo en el TPR fruto del ejercicio de esta competencia permitiría avanzar en el proceso de integración normativa a partir de una visión armonizadora del derecho.”³⁰ En la aplicación de las OC existe un interés social común (Punto H.2 OC 01/2007)

En esa misma línea de idea se comparte la afirmación de Perotti conforme la cual “las OC han demostrado en otros procesos de integración, como las Comunidades Europeas y la Comunidad Andina -en los cuales se las denomina ‘decisión prejudicial’, ‘reenvío prejudicial’, ‘cuestión prejudicial’ o ‘interpretación prejudicial’-, que son un instrumento ‘clave’ desde el punto de vista jurídico”. Y que “ha sido a través de este procedimiento a partir del cual los Tribunales de Justicia europeo y andino han creado pretorianamente las características principales y definitorias del Derecho comunitario”³¹.

Pero no hay que perder de vista que la finalidad de las OC dentro del Mercosur es muy distinta a la de las cuestión prejudicial de la UE, ya que difieren en cuanto a su efecto vinculante y obligatoriedad para los jueces que las hayan pedido. Es así que en el Mercosur el acceso a la competencia consultiva se ve condicionado por la decisión de

²⁷ GARCÍA MARTÍNEZ; *ob. cit.* p. 80. La decisión CMC 02/07 es el Reglamento del Procedimiento para las Solicitudes de Opiniones Consultivas. Conforme la delegación realizada por el Reglamento en los Tribunales Superiores de cada Estado Parte, nuestra Corte Suprema de Justicia aprobó mediante la Acordada 13/2008 las "Reglas para el trámite interno previo a la remisión de las solicitudes de opiniones consultivas al Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur".

²⁸ Así lo establece el art. 11 de la decisión CMC 2/07. A diferencia de lo que sucede en el Mercosur, por ejemplo, en la UE la cuestión prejudicial puede ser solicitada a pedido de parte y en relación a los costos, el procedimiento prejudicial es gratuito, y sólo corresponderán costas fijadas por el juez nacional. No obstante ello, existe la posibilidad por parte del tribunal nacional de otorgar una ayuda para cubrir los gastos ocasionados por su intervención ante el Tribunal de Justicia, para la parte que no tenga suficientes recursos.

²⁹ OC 01/2007 Punto III.G.2.vii accesible en <https://www.mercosur.int/documento/opinion-consultiva-01-2007/>

³⁰ GARCÍA MARTÍNEZ; *ob. cit.* p. 82

³¹ PEROTTI, Alejandro Daniel: “¿Qué está pasando en el otro Mercosur? Hoy, las opiniones consultivas”. Temas del Conosur. Dossier de Integración N° 41, octubre 2007, Buenos Aires, (págs. 14-26).

los Tribunales Superiores de Justicia de solicitar la OC, por un lado; y por la posibilidad de soportar los costos por parte del Estado consultante por el otro. Ello no sucede en la UE, ya que el juez nacional no está limitado por una cuestión presupuestaria al momento de solicitar la cuestión prejudicial, ni tampoco necesita acudir a un tribunal superior para solicitarla. Además en el caso europeo, es obligatorio para el juez de última instancia recurrir por vía del recurso prejudicial si existen dudas en cuanto a la interpretación de la norma de derecho comunitario.

Más allá de las diferencias mencionadas con el sistema de la UE, hay que resaltar que en el Mercosur a través de las OC por un lado se busca lograr la interpretación uniforme del derecho originario y derivado del proceso de integración y, por el otro la posibilidad de que los particulares mediante los tribunales nacionales pueden ejercitar su derecho fundamental de acceso a la jurisdicción del TPR aunque reiteramos, las OC no poseen carácter vinculante.

III-El acceso de los particulares

Teniendo en cuenta que a pesar de las modificaciones que el PO introdujo en el sistema de solución de diferencias, actualmente se sigue manteniendo la vigencia del PB respecto del acceso de los particulares, en primer lugar, haremos una breve descripción del procedimiento consagrado en el PB y posteriormente desarrollaremos, con un mayor grado de detalle, el procedimiento consagrado en el PO.

En ese contexto podemos decir que en los orígenes del Mercosur el acceso de los particulares al sistema de solución de controversias quedó consagrado cuando los Estados Parte lo incluyeron en el Capítulo V -"Reclamos de Particulares"- del PB. El artículo 25 establece que los particulares -ya sean personas físicas o jurídicas- pueden iniciar un reclamo "con motivo de la sanción o aplicación, por cualquiera de los Estados Parte, de medidas legales o administrativas de efecto restrictivo, discriminatorias o de competencia desleal, en violación del Tratado de Asunción, de los acuerdos celebrados en el marco del mismo, de las Decisiones del Consejo, de las Resoluciones del Grupo Mercado Común"³².

El PO establece el procedimiento para acceder al sistema de solución de controversias por parte de las personas en su capítulo XI; estos reclamos se realizan a través de la Sección Nacional del Grupo Mercado Común del Estado Parte donde la persona tiene residencia, hasta aquí el procedimiento es similar. Sin embargo, el art. 39 al establecer la normativa respecto de la cual versarán las controversias en que interviene el TPR amplía el listado descripto en el PB³³. Esto implica la aplicación de

³² Protocolo de Brasilia, art. 25.

³³ El PO y su Anexo, crean un procedimiento que va un paso más adelante respecto del PB ya que, por un lado, amplía las normas pasibles de violación como ser las Directivas de la CMC (Art.43) y las disposiciones del Art.21. Asimismo, teniendo en cuenta las amplias competencias reconocidas en el PB para la CCM, la casi totalidad de esas reclamaciones se canalizan por este órgano. Sin embargo, se reducen sensiblemente las posibilidades que tienen los particulares de acudir a este procedimiento.

medidas, sanciones o violaciones a documentos MERCOSUR que afectan los intereses de particulares³⁴.

Es así que los particulares, cuando son afectados por el incumplimiento de una norma del Mercosur, podrán actuar de la siguiente manera:

- si el que incumple la norma es su propio estado, pueden demandarlo ante sus tribunales nacionales que, a su vez, podrán solicitar una OC al TPR.
- cuando el incumplimiento provenga de otro estado, deberán recurrir a la Sección Nacional del GMC. O podrán recurrir a su Estado para que efectúe un reclamo en otro foro y sustituyéndolo litigue con el otro estado.

Además, como bien menciona Trombetta hay que subrayar que “el sistema de solución de controversias diseñado en el Mercosur diferencia nítidamente las disputas surgidas entre los Estados Parte o entre los particulares y los Estados Partes, por un lado, de los conflictos contractuales que tengan lugar entre particulares, por otro lado. Estos últimos deberán ser dirimidos ante los Tribunales nacionales de los países socios, conforme las reglas de jurisdicción establecidas en el Protocolo de Buenos Aires, complementado por el Protocolo de Las Leñas y el Protocolo de Medidas Cautelares”³⁵.

Como podemos observar los particulares no poseen realmente legitimación activa para poder presentar un reclamo por las violaciones en que incurren los Estados Parte del Mercosur, ya que sus solicitudes deben necesariamente ser acogidas, en primer término, por la Sección Nacional del GMC de un Estado. Asimismo, en el caso de que el órgano rechace el reclamo -y ante el silencio del PB y del PO- se abren varios interrogantes sobre cómo podría el particular solicitar la revisión del caso o insistir en su reclamo.

IV-Análisis del Laudo 01/2012

Uno de los argumentos planteados para sostener la necesidad de la creación de un nuevo órgano como una Corte Suprema del bloque es la necesidad de crear un órgano jurisdiccional que vele por la aplicación del derecho originario y derivado del Mercosur.

Empero, el PO prevé que sea el TPR quien se encargue de eso y así lo dice en su Preámbulo donde sostiene: “Considerando. La necesidad de garantizar la correcta interpretación, aplicación y cumplimiento de los instrumentos fundamentales del proceso de integración y del conjunto normativo del Mercosur, de forma consistente y sistemática”³⁶. Sin embargo, el TPR ha funcionado mayormente como un órgano de solución de controversias en materia comercial pues la mayoría de las

³⁴ MÉNDEZ, Maider: “Tribunal Permanente de Revisión en la línea del tiempo 2002-2019”; en Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión; Año 7, N° 14, agosto 2019, (p. 97-128).

³⁵ TROMBETTA, Antonio G.: “El Régimen de Solución de Controversias en el Mercado Común del Sur – MERCOSUR”; Revista de Relaciones Internacionales Nro. 12, Vol. 6; 1997.

³⁶ Preámbulo del Protocolo de Olivos.

decisiones en las cuales intervino versaban sobre la materia comercial. Mas en 2012 a causa de la crisis política que se dio en el bloque debió terciar en un asunto de materia netamente política y que ponía en cuestionamiento el derecho originario del Mercosur.

Recordemos brevemente el conflicto. En junio de 2012, en la República del Paraguay se produce una profunda crisis política que lleva a que el Congreso inicié un proceso de Juicio Político al Presidente Fernando Lugo. El procedimiento previsto por la Comisión parlamentaria estableció unas pocas horas para que el presidente Lugo pudiese presentar su defensa. Hecho por el cual se ha considerado vulnerado el derecho de defensa del Presidente. Al ser destituido el presidente por este proceso el Mercosur considero que se había producido una "ruptura democrática" en Paraguay. En la Declaración del 24 de junio de 2012 suscripta por la República Argentina, la República Federativa de Brasil, la República de Uruguay, la República Bolivariana de Venezuela, el Estado Plurinacional de Bolivia, la República de Chile, la República de Colombia, la República de Ecuador y la República de Perú, sostuvieron “que de acuerdo al Protocolo de Ushuaia de 1998, la plena vigencia de las instituciones democráticas, era condición esencial para el desarrollo del proceso de integración y, en la parte decisoria se expresaba en primer lugar, la “más enérgica condena a la ruptura del orden democrático en la República del Paraguay por no haberse adoptado el debido proceso” y “suspender al Paraguay en forma inmediata y por este acto, del derecho de participar de la XLIII Reunión del Consejo del Mercado Común y Cumbre de Presidentes del Mercosur, así como de las reuniones preparatorias que tendrán lugar en la Ciudad de Mendoza, entre el 25 y 29 de junio de 2012.”³⁷ Asimismo en dicha cumbre se permitió el ingreso de Venezuela sin haber tenido la ratificación del Protocolo de Adhesión por el Congreso de Paraguay hasta ese momento.

Ante su suspensión, Paraguay, recurrió al TPR reclamando que sus socios lo habían sancionado sin permitirle el ejercicio de la defensa. Y no conforme con ello, había permitido el ingreso de Venezuela sin la previa aprobación del Paraguay lo cual implicaba una fragante violación al TA, es decir, al derecho del Mercosur. Fue la primera vez desde el comienzo del funcionamiento del TPR que se le presentara una controversia que no era de materia comercial. Es más, las controversias de índole política siempre se resolvieron mediante negociaciones intergubernamentales y nunca se había pensado en sacarlas de ese ámbito hasta el momento. Recibida la presentación el Tribunal la tomó y decidió sobre ella en el laudo 01/2012 que representa, a nuestro entender, un salto de calidad en términos institucional y de la protección del derecho del bloque.

En su laudo el Tribunal, analizó los argumentos de las partes en la controversia. En lo que atañe a la competencia del Tribunal *ratione materiae*, la cual se cuestionó fuertemente por parte de los países demandados (Argentina, Brasil y Uruguay), señala que si bien no existe indicado expresamente en el Protocolo de Ushuaia el foro al cual

³⁷ REY CARO, Ernesto: “Crisis institucional en el Mercosur. El laudo n° 1/2012 del Tribunal Permanente de Revisión”; Revista de la Facultad, Vol. IV N° 2 Nueva Serie II (2013) (pp.27-38).p.35. Disponible en <https://revistas.psi.unc.edu.ar/index.php/refade/article/viewFile/11422/11897>

debería recurrirse para la solución de controversias ni en cuanto a su aplicación e interpretación, “Sin embargo, el PU indica en su preámbulo la vinculación al conjunto normativo del MERCOSUR, al reafirmar “los principios y objetivos del Tratado de Asunción y sus Protocolos (...)”.”³⁸ Es más, destaca que el Artículo 8 estipula claramente que “El presente Protocolo es parte integrante del Tratado de Asunción y de los respectivos Acuerdos de Integración celebrados entre el MERCOSUR y la República de Bolivia y entre el MERCOSUR y la República de Chile.”³⁹

El Tribunal sostiene, “en consecuencia, que el sistema de solución de controversias abarca las normas del PU en la medida en que afecten o puedan afectar derechos y obligaciones de cualquiera de los Estados Parte. Por lo tanto, no cabe discutir el derecho a recurrir a ese sistema que tiene un Estado Parte que considere que se han vulnerado sus derechos en aplicación de las normas del PU.”⁴⁰

El Tribunal concluye “que la observancia de la legalidad de los procedimientos previstos en el PU son susceptibles de revisión en el marco del sistema de solución de controversias del Mercosur. Lo mismo se aplica a cuestionamientos relacionados a la aplicación e interpretación de dicho Protocolo, en la medida en que el hecho concreto, por su naturaleza, demande un examen de legalidad.”⁴¹

En base a estas conclusiones, el Tribunal confirma su competencia para entender en la cuestión que les plantea Paraguay, y pasa a analizar la cuestión de las medidas excepcionales de urgencia invocada en la presentación. En referencia a los requisitos para la presentación “el Tribunal recuerda que en el Protocolo de Olivos las Partes acordaron –artículo 24–, que el Consejo Mercado Común podría establecer procedimientos especiales para atender casos excepcionales de urgencia que pudieran ocasionar daños irreparables a las Partes, y que esta posibilidad fue reglamentada por la Decisión 23/04 de este órgano, que previó los procedimientos para atender tales casos. El Tribunal destaca que al enunciarse los requisitos para habilitar la vía prevista, la Decisión del CMC no aclaró si esos requisitos eran independientes o acumulativos, lo que le obligaba a la lectura del resto del texto de la referida Decisión para efectuar una correcta interpretación. “A partir de ello –dice– se observan dos menciones que ayudan a esa interpretación: a) el art. 6 de la Decisión 23/04 menciona ‘todos los requisitos establecidos’; b) el art. 52, indica que el incumplimiento de algunos requisitos no impide que el demandante inicie un nuevo procedimiento”. El Tribunal sostiene que él no puede sustituir la voluntad de los Estados manifestada en los requisitos esenciales de la Decisión 23/04 que limitan la competencia del TPR en relación al procedimiento excepcional de urgencia.”⁴² En definitiva, es por una razón de procedimientos que el Tribunal llega a la conclusión de que no puede entender en la demanda presentada.

³⁸ Laudo 01/2012. Párrafo 38.

³⁹ Protocolo de Ushuaia.

⁴⁰ Laudo 01/2012. Párrafo 40.

⁴¹ Laudo 01/2012. Párrafo 43.

⁴² REY CARO; *ob. cit.* pp 35- 36.

En el interior del Tribunal se produjo una discrepancia con respecto a la cuestión sobre el acceso directo del que venimos hablando. Paraguay se presenta solicitando que el Tribunal entendiera por vía directa, basándose en lo previsto en los Artículos 1 y 23 del PO. El actor consideraba que en razón de los hechos que lo habían llevado a la presentación, los requisitos quedaban cumplidos. Los Estados accionados consideraron que no se habían cumplido tales requisitos particularmente porque Paraguay no había demostrado haber intentado iniciar las negociaciones directas con los demandados. "El Tribunal recuerda que el PO permite el acceso directo sin el cumplimiento de la fase anterior del tribunal arbitral ad hoc, cuando las partes en la controversia hubieran acordado someterse directamente en única instancia al TPR. Este consentimiento, según el Tribunal, no se había producido. "El consentimiento de las partes –dice el Tribunal– configura condición fundamental para el ejercicio de la legitimidad jurisdiccional del TPR, al contrario del proceso ordinario, en cuyo caso este consentimiento ya se dio al momento de firmar la incorporación del PO. Se puede comprender el argumento de Paraguay de que el acceso a la jurisdicción directa es la vía necesaria para suspender un acto arbitrario, sobre el cual ni siquiera fue instado a manifestarse. Pero, sin el consentimiento expreso, no puede el TPR anteponerse al texto del PO, a pesar de los daños que la demora en el proceso decisorio ordinario pueda causar a Paraguay o a la estabilidad jurídico-institucional de la región."⁴³

El Tribunal continúa analizando el tema de las negociaciones directas como paso necesario en el proceso de solución de controversias en el Mercosur, de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 4 del PO. En su argumentación, Paraguay sostuvo que se trataba de una exigencia de cumplimiento imposible ya que había sido suspendido del Mercosur, sin que se le permitiera tener derecho a defensa. El Tribunal reitera la necesidad de cumplir con esta etapa procesal, manteniendo "que si Paraguay hubiera solicitado negociaciones directas y éstas hubieran sido rechazadas "tendríamos una situación distinta."⁴⁴ Como bien explica Rey Caro, en este punto se dio una "opinión minoritaria en el Tribunal. Más allá de una interpretación diferente sobre las medidas excepcionales y de urgencia, tal posición destacaba que si los Estados Parte demandados, a través de sus Jefes de Estado habían adoptado una decisión que excluía a Paraguay de participar en los órganos del Mercosur, y si el Estado afectado no podía iniciar los procedimientos para una instancia previa al TPR, resultaba admisible considerar que estaría habilitado a recurrir de forma directa y no necesariamente por la vía de la Decisión 23/04 en situaciones excepcionales de urgencia y que si la suspensión no excluía la condición de Paraguay de Estado Parte, eran inadmisibles situaciones en que se desconociera por vía de hecho esta condición o que se impidiera o imposibilitara su acceso al sistema jurisdiccional previsto para el Mercosur."⁴⁵

Entendemos que el laudo emitido por el Tribunal Permanente de Revisión, sienta jurisprudencia que contribuye a fortalecer el marco jurídico en que debe

⁴³ REY CARO; *ob cit.* pp 36.

⁴⁴ REY CARO; *ob.cit.* pp 36.

⁴⁵ REY CARO; *ob.cit.* pp37.

sustentarse el proceso de integración del MERCOSUR. Habiéndose negado a convalidar la postura de los países demandados por Paraguay que alegaron que la aplicación del Protocolo de Ushuaia y la interpretación de sus normas eran materias que estaban excluidas del control jurisdiccional del TPR, puesto que le negaban la jurisdicción al Tribunal fundamentando que se trataba de una cuestión de naturaleza política. “También es interesante que el Tribunal haya reconocido que quedaban abiertos otros medios a los que los Estados Parte pudieran recurrir en el marco del sistema de solución de controversias instituido en el Mercosur, y que señalara que otro podría haber sido el pronunciamiento si se hubieran observado o cumplido con algunas de las instancias previas al recurso planteado ante el Tribunal.”⁴⁶

V-Conclusión

Siguiendo la línea de pensamiento de la Dra. Sandra Negro y partiendo de la base que los procesos de integración regional “Refleja un fenómeno con alcances político-sociales. Se trata de un espacio con dimensión social que involucra la idea de pertenencia”⁴⁷, se torna requisito indispensable hoy en día que el proceso de integración involucre a los particulares.

Asimismo, por otra parte, como advierte Vasconcelos “Un sistema institucionalizado de solución de controversias de una organización internacional no requiere necesariamente la existencia de una corte o tribunal permanente. No requiere tampoco que los jueces o árbitros estén vinculados de manera permanente al sistema. La institucionalidad hace referencia a la seguridad y previsibilidad de las reglas de forma y contenido. De esta forma un sistema institucionalizado sería aquel basado en la preexistencia de acuerdos sobre cómo, cuándo y quién juzgará la disputa. Además, deben existir estipulaciones precisas sobre quién estaría legitimado para acceder al sistema y reglas concretas respecto de la competencia material de los órganos encargados de solucionar las controversias. Decir que la institucionalidad no depende de la existencia de un órgano judicial permanente no significa que una estructura judicial, ya sea en forma de tribunal arbitral o tribunal permanente no sería deseable.”⁴⁸

En ese contexto la creación de un órgano judicial como la Corte de Justicia del Mercosur se vislumbra como el ideal para afianzar al proceso de integración permitiendo ampliar la legitimidad de acceso al sistema de solución de controversias tanto a los órganos del mismo como a los particulares, pero la creación de un órgano nuevo implicaría hacer frente a mayores gastos presupuestarios para su funcionamiento. Frente a la situación actual de crisis internacional, regional y nacional parecería que los Estados del MERCOSUR no están preparados para hacer frente a dicho desembolso

⁴⁶ REY CARO; *ob.cit.* pp 38.

⁴⁷ NEGRO, Sandra C.: *Manual de Derecho de la Integración*; Ed. B de F, Buenos Aires, 2018. Pag. 37-528

⁴⁸ CARVALHO DE VASCONCELOS, R.; *ob. cit.* p. 88. [Traducción propia]

dinerario. Pero cabe preguntarse ¿Están preparados para efectuar un reconocimiento pleno de las personas -ya sean físicas o jurídicas- como sujetos de derecho internacional legitimados para acceder al sistema regional de solución de controversias? ¿Sería ello viable si los costos, ya no de una Corte de Justicia del Mercosur, sino de otro tipo de órgano fuesen menores?

Consideramos que sí, que es posible cambiar la idea de una Corte de Justicia del Mercosur (que implicaría cambiar la estructura institucional creando un nuevo órgano y en ese caso de carácter netamente supranacional) por la modificación de un órgano existente como es el TPR. En particular:

1. Se deberían ampliar las competencias del TPR establecidas en el PO -que fueron descritas en los puntos anteriores- en el sentido de adicionar las disposiciones pertinentes a fin de permitir el acceso de los particulares –personas físicas y jurídicas-. Como ya dijimos los particulares no tienen acceso por sí mismos sino a través de sus Estados nacionales como Estados Parte del Mercosur. Deberá permitírseles acceder a las instancias del bloque por sí solos y también tendrán que poder reclamar el ejercicio del derecho mercosureño en las instancias de la justicia nacional. En definitiva, esto significa la necesidad de resolver el lugar de los particulares (o ciudadanos) y los derechos de reclamar la jurisdicción invocando el derecho mercosureño.

2. La modificación podría establecer la creación de una Sala de Acceso a las Personas -SAP- dentro del TPR al estilo de la Sala de Controversias de los Fondos Marinos⁴⁹. La SAP podría estar compuesta por un número de tres árbitros (que podrían ser elegidos de las listas de los tribunales ad hoc) designados dependiendo la materia o el procedimiento que llegue como solicitud de intervención⁵⁰. Por ende, habría una Sala de carácter arbitral integrada por árbitros que actuarían sobre cuestiones que exigiesen la interpretación o aplicación del derecho del Mercosur. Se trataría de una Sala de acceso exclusivo en caso de reclamación interpuesta por las personas físicas o jurídicas⁵¹.

3. La previsión de los recursos presupuestarios asignados al TPR necesario para poner en funcionamiento la nueva Sala. Entendemos, los recursos que demandará tomando en cuenta recursos humanos y materiales. La ventaja de ello es que no implicaría la necesidad de crear un nuevo presupuesto sino de ampliar el que actualmente es asignado al TPR pues se modificaría una estructura ya en funcionamiento, agregando una sala específica.

⁴⁹ Es una Sala con competencia especial dentro del Tribunal Internacional del Derecho del Mar https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/brochure/1605-22023_Itlos_Selbstd_Sp.pdf

⁵⁰ La Sala de Controversias de los Fondos Marinos esta integrada por once miembros elegidos por la mayoría del total que integra el Tribunal por un plazo de 3 años. En el caso de la SAP dicho número sería excesivo, ya que el TPR está integrado por cinco jueces, es por ello que el número propuesto para la SAP sería de tres árbitros y los mismos, atento las características descritas, serían elegidos para resolver el caso concreto.

⁵¹ En el caso de la Sala de Controversias de los Fondos Marinos los particulares – ya sea personas físicas o jurídicas - pueden acceder a la misma para solicitar la resolución de una controversia que se plantee ya sea contra un Estado, o la Autoridad.

4. Luego será menester la aprobación de un Reglamento interno de la Sala en la cual se detallen normas sobre funcionamiento de la misma, reuniones, y demás cuestiones (recepción y envío de notificaciones, etc.)
5. Asimismo, deberían readecuarse los costos del sistema de solución de controversias para que sea posible el acceso de los particulares y, desde ya, el acceso al ámbito jurisdiccional que se estaría creando en el TPR.
6. También sería conveniente que para el caso de los particulares la instancia de las negociaciones, como etapa previa antes de acceder al sistema de controversias, fuese voluntaria.

Respecto de las opiniones consultivas, cabe señalar que el acceso debería ser para todo juez interviniente en una causa o tribunal nacional de manera directa sin tener que recurrir previamente a los Tribunales Superiores de Justicia de cada Estado nacional. De esta forma, los tribunales inferiores deberían poder solicitar una OC directamente al TPR para consultar acerca de la interpretación o aplicación del derecho del Mercosur. Dichas consultas deberían ser vinculantes y convertirse en la interpretación y aplicación por parte de todos los tribunales nacionales respecto del derecho mercosureño. Entonces aquí se equipararía las OC a las consultas prejudiciales europeas. Pero este punto, estimamos exigiría una capacitación específica de los poderes judiciales de los Estados Parte en cuando a las características y vigencia del derecho mercosureño.

El hecho de que todo tribunal nacional pudiera solicitar una OC y atenerse a la misma, para elaborar una sentencia permitiría que los casos que lleguen al TPR en sus funciones ampliadas no fueran tan numerosos, ya que de dicha manera serían los tribunales nacionales los que zanjarían los conflictos. Asimismo, si los tribunales nacionales pudieran actuar sin necesidad de recurrir al Tribunal Superior para solicitar la autorización evitaría cuestionar la autoridad y las jerarquías del sistema judicial nacional.

Esta propuesta atenúa la propuesta de índole supranacional que implica la creación de una Corte Suprema del Mercosur, sin embargo, no se puede negar que se abre una estrecha puerta a la supranacionalidad. Lo cual no deja de ser un problema para un esquema que tiene un perfil fuertemente intergubernamental que no se ha morigerado en estos 30 años por parte de los Estados parte.

Si bien consideramos que la reforma de la ingeniería institucional que proponemos allana las dificultades que plantea la creación de un nuevo órgano -de naturaleza judicial y supranacional- evitando cambiar fuertemente la estructura, no evita la apertura de una pequeña (o no tanto) instancia supranacional al esquema. Llegado este punto, la cuestión será si y en qué medida aceptarán los Estados nacionales dejar de tener el control político del sistema de solución de controversias. En definitiva, allí radica el quid de la cuestión.

Bibliografía

- ARBUET-VIGNALE, Heber y VIGNALE GIOVANETTE, Daniel: “Laudo N° 01/2012 del TPR. Un vacío imposible de llenar”; Estudios CURI. Estudio N° 07/12; 3 de octubre de 2012.
<http://www.curi.org.uy/archivos/Estudiodelcuri07del12arbuetvignali.pdf>
- CAETANO, Gerardo: “*Los Retos de una Nueva Institucionalidad para el Mercosur*”; Ed FESUR Serie Análisis y Propuestas; Montevideo, 2004.
- DE LA GUARDIA, Ernesto; ASTIZ, Osvaldo P.; DEL CASTILLO, Lilian y SABIA, Norma G.: “*El Nuevo Derecho del Mar*”, CARI; BS. AS; 1997
- ESTRADES, Carmen: “Opinión Pública y Mercosur: conocimiento y apoyo de los uruguayos al proceso de integración regional”; Revista Uruguay de Ciencias Políticas N 15. Uruguay, 2006, pp. 107 – 127.
- MÉNDEZ, Mainer: “Tribunal Permanente de Revisión en la línea del tiempo. 2002-2019”; Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión; Año 7, N° 14, Agosto 2019. (p. 97-128).
- NEGRO, Sandra C. (coord.): *Lecturas sobre Integración Regional y Comercio Internacional. Homenaje a Susana Czar de Zalduendo*; Ed. La Ley, Buenos Aires, 2012.
- NEGRO, Sandra C.(Directora): *Manual de Derecho de la Integración*; Ed. B de F, Buenos Aires, 2018.
- PEROTTI, Alejandro Daniel: “¿Qué está pasando en el otro Mercosur? Hoy, las opiniones consultivas”. Temas del Conosur. Dossier de Integración N° 41, octubre 2007, Buenos Aires, págs. 14 a 26. <http://www.mercosurabc.com.ar>
(<http://www.saij.gob.ar/alejandro-daniel-perotti-que-esta-pasando-otro-mercosur-hoy-opiniones-consultivas-dacf080035-2007-10/123456789-0abc-defg5300-80fcanirtcod?&o=4348&f=Total%7CFecha%7CEstado%20de%20Vigencia%5B5%2C1%5D%7CTema%7COrganismo%5B5%2C1%5D%7CAutor%5B5%2C1%5D%7CJurisdicci%F3n%5B5%2C1%5D%7CTribunal%5B5%2C1%5D%7CPublicaci%F3n%5B5%2C1%5D%7CColecci%F3n%20tem%E1tica%5B5%2C1%5D%7CTipo%20de%20Documento/Doctrina&t=9128#>)
- PEROTTI, Alejandro Daniel: *Tribunal Permanente de Revisión y Estado de Derecho en el Mercosur*; Marcial Pons; Bs. As; 2007.
- REY CARO, Ernesto: “Crisis institucional en el Mercosur. El laudo n° 1/2012 del Tribunal Permanente de Revisión”; Revista de la Facultad, Vol. IV N° 2 Nueva Serie II (2013),pp.27/38.<https://revistas.psi.unc.edu.ar/index.php/refade/article/viewFile/11422/11897>

- SOTO, Alfredo M. y González, Flavio F.: *Manual de Derecho de la Integración*; Ed. La Ley, Buenos Aires, 2016.
- TROMBETTA, Antonio G.: “El Régimen de Solución de Controversias en el Mercado Común del Sur – MERCOSUR”. Revista de Relaciones Internacionales Nro. 12, Vol. 6; 1997. https://www.iri.edu.ar/revistas/revista_dvd/revistas/R12/R12-ETRO.html
- GARCÍA MARTÍNEZ, M.; HERRERA, M. y OLIVERA, S.: “La naturaleza de las Opiniones Consultivas en el MERCOSUR. Análisis comparativo con la Unión Europea.”; Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones "Ambrosio L. Gioja" - Año VII, Número 10, 2013. <http://www.derecho.uba.ar/revistas-digitales/index.php/revista-electronica-gioja/article/view/102>
- https://www.tprmercosur.org/es/docum/Protocolo_de_Brasilia_es.pdf
- <https://www.mercosur.int/quienes-somos/solucion-controversias/>

CAPITULO

13

TRES DECENIOS DE LA COMUNIDAD ANDINA DE NACIONES (CAN) Y DEL MERCADO COMÚN DEL SUR (MERCOSUR): SOMERA COMPARACIÓN

Martín Mollard

I-Introducción

El 26 de marzo se cumplieron 30 años del acuerdo que le dio origen al proceso de integración conocido como Mercado Común del Sur (MERCOSUR) el cual, actualmente está conformado por Argentina, Brasil, Paraguay, Uruguay y Venezuela – desde 2017 y hasta el presente, suspendida-

Con dicha referencia, el presente trabajo tiene como intención analizar y comparar algunos aspectos relevantes de los primeros 30 años con otro proceso de integración sudamericano que es mucho más longevo y que acaba de cumplir-en 2019- sus primeros 50 años de existencia: la Comunidad Andina de Naciones (CAN).

Los puntos a considerar de los procesos de integración mencionados son los antecedentes; los tratados relevantes institucionalmente, los órganos; el funcionamiento de sus sistemas jurisdiccionales, y la participación del individuo en ellos.

II-Antecedentes

En los inicios de la década de los 60, más precisamente el 19 de febrero de 1960, Argentina, Brasil, Chile, México, Paraguay, Perú y Uruguay suscribieron el Tratado de Montevideo¹ el cual daba origen a la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC).

¹ Conocido también como TM 60

Posteriormente en 1961, adhirieron a dicho instrumento jurídico Colombia y Ecuador, a los cuales se sumó Venezuela en 1966 y Bolivia en 1967. La finalidad principal de dicho acuerdo era la de constituir en un período no mayor de 12 años desde su entrada en vigor², un mercado común latinoamericano³.

Sin embargo no sólo no se logró dicho objetivo en el plazo acordado, sino que tampoco se lo consiguió dentro de la prórroga establecida, lo cual sumado a los escasos beneficios que el tratado les proporcionaba a los estados menos desarrollados y el provecho que obtenían Argentina, Brasil y México, según otros estados, llevó a que Chile, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela suscribieran el 16 de junio de 1966, la Declaración de Bogotá titulada “Bases de una común política internacional”. En ella sostenían, principalmente, la necesidad de actuar de forma conjunta en el ámbito de la ALALC, a fin de integrarse subregionalmente.

Otro documento trascendente de la unión andina lo constituyó la “Declaración de Presidentes de América” suscripta por varios Jefes de Estado del continente, en la ciudad uruguaya de Punta del Este, entre los días 12 y 14 de abril de 1967. En ella se propiciaba la creación de acuerdos subregionales en el marco de la ALALC lo que condujo a que unos meses después, el 30 de junio de 1967, los 5 estados mencionados crearan una comisión mixta para analizar el tema de la integración.

Entre el 28 de agosto y el 2 de septiembre de 1967 el Consejo de Ministros de la ALALC aprobó las resoluciones 202 y 203 que sirvieron de sustento para que el 26 de mayo de 1969 se firmara en la ciudad de Bogotá (Colombia) entre Colombia, Bolivia, Chile⁴, Ecuador y Perú,⁵ el Acuerdo de Cartagena⁶ que, con el devenir del tiempo, daría lugar a la Comunidad Andina de Naciones.

Por otro lado, en lo que hace al MERCOSUR los antecedentes inmediatos a su firma lo constituyen la Declaración de Foz de Iguazú⁷; el Acta para la Integración Argentino-Brasileña⁸; el Acta de Amistad Argentino-Brasileña: “Democracia, Paz y Desarrollo”⁹; el

² Entro en vigor el 2 de junio de 1961.

³ Artículo 54 del TM 60.

⁴ Chile se retiró en 1976 de la Comunidad Andina y actualmente forma parte como estado asociado desde 2006.

⁵ Entre 1973 y 1996, Venezuela formó parte de la Comunidad Andina

⁶ Entro en vigor el 16 de octubre de 1969.

⁷ Firmada el 29 de noviembre de 1985 por Argentina y Brasil.

⁸ Suscripta el 29 de julio de 1986 por Argentina y Brasil.

Acta de Alborada¹⁰; el Tratado de Integración, Cooperación y Desarrollo¹¹, el Acta de Buenos Aires¹² y, el Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica n° 14¹³.

Estos documentos fueron firmados mayoritariamente por la Argentina y el Brasil y se basaban en su interés por actuar conjuntamente, en diversas áreas. La convergencia de ideales despertó el interés de Paraguay y Uruguay por unirse al proyectado mercado común de las potencias atlánticas que habían acordado en el Acta de Buenos Aires (de 1990). Dicha actitud fue el germen inmediato que impulsó la firma del Tratado de Asunción (Paraguay) que dio nacimiento al MERCOSUR, el 26 de marzo de 1991¹⁴ conformado originariamente por Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay¹⁵.

Analizando la génesis del Acuerdo de Cartagena se puede percibir que lo constituye el común acuerdo entre los estados partes que poseen economías y problemas muy similares; mientras que el origen del MERCOSUR se encuentra principalmente en la cooperación que se produjo en diversas áreas (ej. energía hidroeléctrica, energía atómica, consolidación de la paz, desarrollo económico, etc.) entre Argentina y Brasil, con el avenimiento de la democracia en ambos países, a mediados de la década de los 80¹⁶ y el contexto económicamente integracionista de la década de los 90, a nivel mundial.

III-Tratados relevantes de la organización institucional

Con el transcurso de los años, el texto del Acuerdo de Cartagena sufrió diversas modificaciones para adecuarse al devenir de las realidades internacionales. Los cambios mas relevantes que se presentaron en los primeros 30 años de la Comunidad Andina fueron plasmados en los instrumentos internacionales que se detallan a continuación.

Protocolo de Lima

Este acuerdo firmado el 30 de octubre de 1976 en la capital del Perú (Lima), y en vigor desde el 25 de abril de 1979, reformó diversos temas como por ejemplo el cambio de

⁹ Acordada el 10 de diciembre de 1986 por Argentina y Brasil.

¹⁰ Rubricada el 7 de abril de 1988 firmada por los presidentes de Argentina, Brasil y Uruguay.

¹¹ Firmada el 29 de noviembre de 1988 entre Argentina y Brasil.

¹² Celebrada el 6 de julio de 1990 entre Argentina y Brasil.

¹³ Suscripto el 14 de diciembre de 1990 entre Argentina y Brasil.

¹⁴ Entró en vigor el 29 de noviembre de 1991.

¹⁵ Venezuela ingreso en el año 2006 y Bolivia se encuentra en proceso de adhesión desde 2015.

¹⁶ El retorno a la democracia se dio con Raúl Alfonsín en 1983 en la Argentina y José Sarney en Brasil en 1985 y continuada respectivamente por los gobiernos liberales de Carlos Menem y Fernando Collor de Mello.

los plazos referidos al arancel externo común; posibilitó modificaciones a los Programas Sectoriales de Desarrollo Industrial; facultó a que la Comisión proceda, a propuesta de la Junta, a codificar el Acuerdo de Cartagena y sus instrumentos modificatorios.

Protocolo de Arequipa

El mencionado protocolo rubricado el 21 de abril de 1978 en la ciudad peruana de Arequipa y vigente desde el 25 de abril de 1979, permitió cambios como por ejemplo la ampliación de diversos plazos y la forma de modificarlos, además de innovar las funciones de la Comisión.

Protocolo de Quito

Este tratado fue suscrito el 12 de mayo de 1987 en Quito (Ecuador) y entro en vigor el 25 de mayo de 1988. A través de dicho instrumento jurídico se logró, entre otros aspectos, modificar los objetivos originarios; asignarle nuevas funciones a la Comisión y a la Junta; incorporar como órganos del Proceso de Integración al Parlamento Andino y al Tribunal de Justicia; permitir la creación de órganos auxiliares y subsidiarios; aplazar la adopción del arancel externo común; modificar diversos capítulos, algunos de los cuales fueron “Programación Industrial”, “Programa de Liberación”; “Régimen Agropecuario”; “Integración Física” y “Asuntos Financieros”.

Protocolo de Trujillo

Este instrumento jurídico se firmó el 10 de marzo de 1996 en la ciudad peruana de Trujillo y entró en vigor el 3 de junio de 1997. Por medio del Protocolo de Trujillo, entre otras medidas, se empezó a denominar al Pacto Andino o Acuerdo de Cartagena como Comunidad Andina; se creó el Sistema Andino de Integración (SAI) que se encuentra conformado por todas las instituciones y órganos del Proceso de Integración; se incorpora al mismo al Consejo Presidencial Andino y al Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores; la Junta se transformó en Secretaria General; se incorporan varios consejos consultivos; el Proceso de Integración adquirió personalidad jurídica internacional y se agregaron y modificaron diversas funciones en los órganos de la SAI.

Protocolo de Sucre

Este acuerdo refrendado en la ciudad de Quito (Ecuador) el 25 de junio de 1997 y que entró en vigor el 14 de abril de 2003, introduce entre otros aspectos, tres nuevos capítulos al Acuerdo de Cartagena los cuales se refieren a las relaciones exteriores del Proceso de Integración, al comercio intrasubregional de servicios y a los miembros asociados.

También en dicho protocolo, se amplían los objetivos del Proceso de Integración y se señalan los requisitos para que el Perú pueda incorporarse a la zona de libre comercio.

En tanto que el presente trabajo trata ciertos aspectos de la situación de la Comunidad Andina a los 30 años de su existencia, corresponde analizar los cambios sufridos hasta 1999. Sin embargo para percibir los problemas que afectaban al Proceso de Integración en dicha fecha hay que considerar lo estipulado, pero aun no en vigor en ese momento, en el Protocolo de Sucre de 1997.

Tratado Constitutivo del Parlamento Andino

Este instrumento jurídico fue suscripto el 25 de octubre de 1979 en la ciudad de La Paz (Bolivia) y se encuentra en vigor desde enero de 1984.

Dicho órgano con sede en Bogotá (Colombia) es de carácter deliberativo y en él se encuentra representados los pueblos del Proceso de Integración.

El tratado citado fue modificado por el Protocolo Adicional al Tratado Constitutivo del Parlamento Andino sobre elecciones directas y universales de sus representantes firmado el 23 de abril de 1997 en la ciudad de Sucre (Bolivia) pero que aún no entro en vigor.

Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena

Este acuerdo firmado en Cartagena (Colombia) el 28 de mayo de 1979 y en vigor desde el 19 de mayo de 1983, crea al órgano jurisdiccional comunitario del Pacto Andino que inició sus funciones 2 de enero de 1984, tiene su sede en Quito (Ecuador) y cuya función principal es la de interpretar la normativa aplicable en el Proceso de Integración y dirimir las controversias en las que esté en juego el derecho que rige a la Comunidad Andina.

El tratado fue modificado por el Protocolo Modificadorio del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena firmado el 28 de mayo de 1996 en la ciudad boliviana de Cochabamba, el cual entró en vigor el 25 de agosto de 1999. Este protocolo agregó varias acciones que se podían interponer ante el Tribunal y modificó las existentes.

En el MERCOSUR, el instrumento fundacional fue el *Tratado de Asunción* (Paraguay) suscripto el 26 de marzo de 1991 y que entró en vigor el 29 de noviembre de 1991. Allí se estableció principalmente la estructura institucional del Proceso de Integración que luego fue modificada por el *Protocolo de Ouro Preto* firmado en esa ciudad de Brasil, el 17 de diciembre de 1994 y, en vigor desde el 15 de diciembre de 1995.

En lo que respecta al Sistema de Solución de Controversias, había unos lineamientos básicos en el Tratado de Asunción (Anexo III) pero el mismo fue profundizado en el *Protocolo de Brasilia* (Brasil) que fue rubricado el 17 de diciembre de 1991 y entró en vigor el 22 de abril de 1993.

Dicho sistema fue posteriormente modificado por el *Protocolo de Olivos* firmado en esa ciudad argentina el 18 de febrero de 2002 y vigente desde el 1° de enero de 2004. Este tratado fue reformado por el *Protocolo Modificadorio del Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el MERCOSUR* celebrado el 19 de enero de 2007 y en vigor desde el 26 de diciembre de 2018, el cual realizó principalmente modificaciones relacionadas con el Tribunal Permanente de Revisión.

Un órgano importante del Proceso de Integración del cono sur es el Parlamento¹⁷ (órgano deliberativo y de representación de los pueblos) creado por el *Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR* suscripto el 9 de diciembre de 2005 en Montevideo (Uruguay) y en vigor desde el 24 de febrero de 2007. Dicho tratado fue modificado por el *Protocolo Adicional al Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR* que fue firmado el 16 de abril de 2019, pero que aún se encuentra pendiente de entrar en vigor.

Ante cada crisis y antes de cumplir los 30 años, los gobiernos de la Comunidad Andina “supieron” dar a tiempo un redireccionamiento y relanzamiento de sus objetivos e

¹⁷ Que sustituyó a la Comisión Parlamentaria Conjunta.

instituciones lo cual desde hace años no sucede en el MERCOSUR, en el cual los gobiernos de los estados partes, se encuentran subsumidos en una desorientación pasmosa que les impide cumplir los compromisos asumidos.

IV-Organización institucional

Con la suscripción del Acuerdo de Cartagena se conforman como instituciones originarias del Proceso de Integración, a la Comisión y a la Junta.

La primera de ellas era el órgano máximo de composición intergubernamental y con la función principal de “formular la política general del Acuerdo y adoptar las medidas que sean necesarias para el logro de sus objetivos”¹⁸, en tanto que la Junta era el órgano técnico y una de sus funciones principales era la de “[v]elar por la aplicación del [tratado] y por el cumplimiento de las Decisiones de la Comisión”¹⁹.

Dicha institucionalidad es modificada por los Estados con la firma del Protocolo de Quito a través de la cual se incorporan, como órganos del Proceso de Integración, al Parlamento Andino (órgano deliberativo) y el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena²⁰ (órgano jurisdiccional), los cuales habían sido creados en 1979²¹.

En 1996, con la firma del Protocolo de Trujillo, se incorporan a esta estructura, varias instituciones más que son:

- Consejo Presidencial Andino (creado en 1990).
- Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores (creado en 1979).
- Consejo Consultivo Empresarial (creado en 1983).
- Consejo Consultivo Laboral (creado en 1983).
- Corporación Andina de Fomento (creado en 1966).
- Fondo Latinoamericano de Reserva (creado en 1975).
- Convenio Simon Rodríguez (creado en 1973).

¹⁸ Art. 6º del Acuerdo de Cartagena (texto original).

¹⁹ Art. 15 del Acuerdo de Cartagena (texto original).

²⁰ Luego de la entrada en vigor del Protocolo de Trujillo, paso a denominarse Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

²¹ El Tratado Constitutivo del Parlamento Andino (1979) y el Tratado que crea el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena (1979) reformado posteriormente por el Protocolo Modificador del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena (1996).

- Universidad Andina Simón Bolívar (creado en 1985).

Como se puede comprobar todos los órganos mencionados fueron constituidos con anterioridad a la suscripción del Protocolo de Trujillo, el cual los agregó a la organización institucional. Las tres principales (Consejo Presidencial Andino, Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores y Comisión) son de naturaleza intergubernamental y hay dos de naturaleza comunitaria (Secretaría General y Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina)²².

Otra reforma relevante instrumentada por dicho instrumento jurídico fue la transformación de la Junta en Secretaría General y la añadidura de nuevas funciones.

Un análisis de lo expresado, permite observar que todas las modificaciones institucionales relevantes de la Comunidad Andina se han hecho a través de la suscripción de diversos tratados y no hubo temor ni dudas por parte de las autoridades políticas de los Estados de reglar, a través de ellos, su constitución y su transformación a fin de adecuarlos al logro de los objetivos del Proceso de Integración.

Todos estos órganos más algunos otros que se han agregado luego de 1999, siguen conformando el actual Sistema Andino de Integración lo cual demuestra que la estructura institucional estaba sólida y efectivamente conformada al cumplirse 30 años de su nacimiento.

En los inicios del MERCOSUR, su estructura institucional estaba conformada según lo establecido en el Tratado de Asunción²³ por dos órganos que eran el Consejo del Mercado Común (órgano superior que establece la dirección política del Proceso de Integración) y el Grupo Mercado Común (órgano ejecutivo que entre otras funciones, vela por el cumplimiento del Tratado de Asunción, hace cumplir las Decisiones del órgano superior y propone medidas para el mejor funcionamiento del Proceso de Integración).

Posteriormente en 1994 luego de la firma del Protocolo de Ouro Preto (Brasil), se agregaron a las instituciones existentes, las siguientes²⁴:

²² <http://www.comunidadandina.org/Prensa.aspx?id=1271&accion=detalle&cat=DI&title=marco-institucional-de-la-comunidad-andina#:~:text=En%20concreto%20hay%20tres%20C3%B3rganos,y%20el%20Tribunal%20de%20Justicia> (Consultada el 15/2/2021).

²³ Artículo 9°

²⁴ Artículo 1°

- La Comisión de Comercio del MERCOSUR
- La Comisión Parlamentaria Conjunta²⁵
- El Foro Consultivo Económico y Social
- La Secretaría Administrativa del MERCOSUR²⁶

Tanto el Consejo Mercado Común como el Grupo Mercado Común y la Comisión de Comercio del MERCOSUR son de composición intergubernamental.

A estos órganos principales hay que agregar el Tribunal Permanente de Revisión con sede en Asunción (Paraguay) creado por el Protocolo de Olivos y que es la institución jurisdiccional del Proceso de Integración.

Como se puede percibir, la más nueva de sus instituciones existentes al momento en el cual la Comunidad Andina cumplió sus tres décadas, tenía 9 años de antigüedad y era su órgano máximo, el Consejo Presidencial Andino.

Por el contrario, en el ámbito mercosureño y al cumplirse los 30 años de su creación, su órgano principal más moderno es el Parlamento del MERCOSUR que está por cumplir 16 años. Además hay que recordar que no existe ningún órgano comunitario en este Proceso de Integración.

²⁵ Que fue sustituida por el Parlamento del MERCOSUR.

²⁶ Que pasó a ser una Secretaría Técnica (Decisión CMC 16/2002).

V-Funcionamiento del Sistema de Solución de Controversias

Al haberse cumplido los 30 años de funcionamiento del Acuerdo de Cartagena, el sistema jurisdiccional se basaba en un Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina que velaba por la interpretación y el cumplimiento del acuerdo originario, los tratados modificatorios y el derecho derivado de los órganos con capacidad decisoria.

Sin embargo, originariamente el Pacto Andino había instituido que las diferencias se iban a resolver por medio de la Comisión, la cual iba a llevar a cabo la tarea acudiendo a un sistema de solución de controversias de tipo diplomático, ya sea por medio de la negociación, los buenos oficios, la mediación o la conciliación.

Si a través de ello no se llegaba a resolver el conflicto, los estados se habían comprometido a sujetarse al Protocolo para la Solución de Controversias suscripto por los Ministros de Relaciones Exteriores de las Partes Contratantes del Tratado de Montevideo de 1960, suscripto en Asunción (Paraguay) el 2 de Septiembre de 1967²⁷.

Esta situación se modificó con la firma del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena llevada a cabo el 28 de mayo de 1979, órgano que está en funcionamiento desde el año 1984²⁸.

La necesidad de constituir ésta institución se manifiesta en el preámbulo de dicho instrumento jurídico donde los estados expresaron “que la estabilidad del Acuerdo de Cartagena y de los derechos y obligaciones que de él se derivan deben ser salvaguardados por un órgano jurisdiccional del más alto nivel, independiente de los Gobiernos de los Países Miembros y de los otros órganos del Acuerdo de Cartagena, con capacidad de declarar el derecho comunitario, dirimir las controversias que surjan del mismo e interpretarlo uniformemente”.

Una de acciones que se podían interponer originariamente ante el Tribunal era la Acción de Nulidad (Capítulo III Sección Primera) a través de la cual la Comisión²⁹, la

²⁷ Sección D (De la Solución de Controversias) del Capítulo II del Acuerdo de Cartagena (texto original)

²⁸ Modificado por el Protocolo Modificatorio del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena firmado en 1996 y en vigor desde 1999.

²⁹ Con el Protocolo de Cochabamba también se agregó como órgano posible de iniciar la acción al Consejo Andino de Relaciones Exteriores.

Junta³⁰, un país miembro (siempre que la norma en cuestión no haya sido adoptada con su voto) o las personas físicas o jurídicas podían accionar contra las Decisiones de la Comisión³¹ o las Resoluciones de la Junta que violasen las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena³².

El Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena también establecía la posibilidad de presentar ante dicho órgano una Acción de Incumplimiento (Capítulo III Sección Segunda) por medio de la cual la Junta o un estado miembro (bajo ciertos requisitos) podía requerir al Tribunal que otro estado parte del Proceso de Integración cumpla con la normativa del Acuerdo de Cartagena³³.

La última acción establecida originariamente como facultad del Tribunal de Justicia era la de Interpretación Prejudicial (Capítulo III Sección Tercera) que permitía que los jueces nacionales requirieran al órgano jurisdiccional del Proceso de Integración la explicación del alcance de la norma comunitaria. Si la instancia nacional no era susceptible de revisión, entonces el juez nacional debía obligatoriamente solicitar la petición de interpretación.

El 28 de mayo de 1996 se suscribió el Protocolo Modificadorio del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena³⁴ que entró en vigor el 25 de agosto de 1999 y modificó profundamente a la institución creado en 1979.

Dicho instrumento le asignó nuevas competencias como la acción por inactividad u omisión (Capítulo III, Sección Cuarta) que permitió que un país miembro, la Comisión; el Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores; la Secretaría General o una persona física o jurídica pueda accionar por la inactividad del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores, la Comisión o la Secretaría General.

³⁰ Luego del Protocolo de Trujillo pasó a denominarse Secretaría General con la facultad de emitir Resoluciones.

³¹ Con la entrada en vigor del Protocolo Modificadorio del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, también se agregó como órgano posible de ser susceptible de ser destinatario de la acción, al Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores por las Decisiones que pudiese emitir en violación del ordenamiento jurídico andino.

³² Con el Protocolo de Cochabamba se agregaron los convenios de complementación industrial y otros que adopten los países miembros entre si. en el marco del Acuerdo de Cartagena.

³³ El Protocolo de Cochabamba también facultó a accionar a través de esta medida a las personas físicas o jurídicas, pero bajo ciertos requisitos.

³⁴ También conocido como Protocolo de Cochabamba.

Otra atribución que se le incorporó al Tribunal con la firma del Protocolo de Cochabamba fue la función arbitral (Capítulo III, Sección Quinta) que se puede suscitar por la aplicación o interpretación de contratos, convenios o acuerdos entre los órganos e instituciones del Sistema Andino de Integración o entre estos y terceros, si las partes están de acuerdo.

Esta función también puede ser ejercida entre particulares, si ellos asienten que la controversia sea regida por el ordenamiento jurídico andino.

La última competencia incorporada por el protocolo de 1996 es la Acción Laboral (Capítulo III, Sección Sexta) donde el Tribunal puede dirimir las controversias de dicha temática, que se produzcan entre los funcionarios y los empleados con los órganos e instituciones del Proceso de Integración.

Asimismo se modificaron las competencias preexistentes (acción de nulidad, acción de incumplimiento y función prejudicial) como ya se ha señalado.

Unos aspectos relevantes a resaltar del sistema de solución de controversias andino en sus primeros 30 años de existencia estaban dados por la multiplicidad de sujetos activos que estaban legitimados a actuar ante él y de los pasivos que podían ser sujetos de sus decisiones. Amén de ello, también es destacable el acceso al mismo que tenían las personas físicas y jurídicas a través de las acciones como la de nulidad (existente desde los orígenes de la constitución del Tribunal); la de incumplimiento, la de omisión, la arbitral, la laboral y la prejudicial.

En lo que respecta al Sistema de Solución de Controversias en el MERCOSUR, el mismo se contempló transitoriamente en el Anexo III del Tratado de Asunción. En dicho instrumento se estableció que la primera etapa serían las negociaciones directas entre los Estados Partes; si ella no servía para dirimir el conflicto se lo sometería al Grupo Mercado Común y si el mismo persistía sin solución, se podía recurrir al Consejo Mercado Común.

Esto fue en parte modificado por el Protocolo de Brasilia que estableció que si la controversia no se resolvía por medio de negociaciones o la intervención del Grupo Mercado Común, se podía solucionar por medio de la participación de un Tribunal Ad Hoc.

Otro punto interesante introducido por ese documento, fue el referido a la posibilidad de que el particular (persona física o jurídica) pudiese formalizar su reclamo ante la Sección Nacional del Grupo Mercado Común del Estado donde tiene su residencia

habitual o la sede de sus negocios. De esta forma, para resolver la controversia, se entablaba una relación de Sección Nacional a Sección Nacional (del Estado que presuntamente violó la norma del Proceso de Integración).

Si este vínculo no alcanzaba para resolver el conflicto, el mismo se podía elevar ante el Grupo Mercado Común y eventualmente si seguía sin solución, se podía acudir al Tribunal Arbitral Ad Hoc.

Con la entrada en vigor del Protocolo de Olivos, el Sistema de Solución de Controversias³⁵ está conformado por las siguientes etapas: negociaciones directas; acceso (de común acuerdo) al Grupo Mercado Común; Tribunal Arbitral Ad Hoc y Tribunal Permanente de Revisión.

Respecto de la participación de la persona (física o jurídica), continua sin intervenir activamente en el Sistema de Solución de Controversias, actuando por él, si lo considera pertinente, la Sección Nacional del Grupo Mercado Común del Estado donde tenga su residencia habitual o la sede de sus negocios. Esta repartición podrá negociar con la otra Sección Nacional del Estado presuntamente violador de la norma o elevar la controversia al Grupo Mercado Común. De no llegar a resolverse, seguirá el procedimiento normal para la solución de diferencias entre Estados.

O sea que en el MERCOSUR, solamente los Estados son los sujetos con legitimación activa y pasiva que pueden intervenir en el Sistema de Solución de Controversias, no teniendo participación ni los órganos, ni las personas físicas o jurídicas que son parte del Proceso de Integración.

No hay dudas de que por tratarse de Derecho Comunitario el Sistema de Solución de Controversias de la Comunidad Andina es mucho más avanzado e institucionalizado que el imperante en el MERCOSUR, que es propio del Derecho de la Integración, por cual sería importante ir encarando reformas institucionales como la estipulada hace 11 años en la Decisión CMC 28/10, con la propuesta de creación de un Tribunal de Justicia.

VI-Participación del individuo en el Proceso de Integración

³⁵ Hay que señalar que a fin de solucionar el conflicto, existe la posibilidad de tratar de resolverlo mediante consultas (ante la Comisión de Comercio del MERCOSUR – Resolución GMC 20/18) o reclamos (ante la Comisión de Comercio del MERCOSUR y el Grupo Mercado Común Decisión CMC 18/02)

Originariamente, en las etapas iniciales del desarrollo de un Proceso de Integración, la persona física o jurídica no es sujeto de derecho; sin embargo y con el devenir del mismo, va adquiriendo relevancia y protagonismo a medida que se consolida la unión entre los estados.

Ello es así por dos motivos: el primero es que ese tipo de sujeto percibe los beneficios que dicha integración pueden aportarle y va reclamando indirectamente participación en el devenir del Proceso de Integración, el segundo motivo está dado por la necesidad de los Estados de darle protagonismo, a fin de dinamizar el sistema.

Ambas situaciones fortalecen la relevancia del individuo y si ello no sucede, se constituye la situación que se denomina en esta área del derecho como “déficit democrático”.

Sin embargo, los representantes de los gobiernos de los Estados partes del Acuerdo de Cartagena tomaron conciencia de ello y desde épocas muy tempranas establecieron un órgano donde estuviesen representados los pueblos de la región y por ello crearon el Parlamento Andino en 1979.

En el artículo 2° del tratado constitutivo de dicho órgano se había establecido que los ciudadanos de los Estados parte podían elegir a sus representantes por medio del sufragio universal y directo. Dicha prerrogativa fue luego contemplada en el Protocolo Adicional al Tratado Constitutivo del Parlamento Andino sobre Elecciones Directas y Universales de sus Representantes³⁶ del año 1997, pero que aún no está en vigor.

Pese a que en 1979, los Estados partes del Pacto Andino ya habían manifestado su temprana voluntad de dar participación a los ciudadanos en la elección de sus representantes al Parlamento Andino, los mismos recién pudieron votar por ellos, pasados los 30 años de existencia del Proceso de Integración. Ello no sucedió en todos los Estados partes sino que recién aconteció en el año 2002 en Bolivia y, en el 2006 en el caso del Perú o sea cuando ya habían transcurrido 3 y 7 años de haberse cumplido las tres décadas, de la firma del Acuerdo de Cartagena.

En lo que respecta al Sistema de Solución de Controversias de la Comunidad Andina, los Estados partes crearon un órgano jurisdiccional³⁷ denominado originariamente

³⁶ Firmado el 23 de abril de 1997.

³⁷ El Tratado de 1979 le había conferido participación, en la solución de controversias, a la Junta del Acuerdo de Cartagena, en la Acción de Incumplimiento. Esta facultad fue también contemplada en el Protocolo de

Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena y ante el cual los personas físicas o jurídicas podían interponer acciones como la de nulidad. Posteriormente con la suscripción del Protocolo Modificador del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena en 1996 (Protocolo de Cochabamba) se facultó a dichos sujetos a interponer las acciones de incumplimiento, omisión, arbitral, laboral y prejudicial.

En el ámbito del Proceso de Integración mercosureño, la posibilidad de que los ciudadanos elijan directamente a sus representantes, fue admitida por los Estados partes, pasados los 10 años de su creación. Más precisamente fue a los 14 años, con la firma del Tratado Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR que se contempló la posibilidad de la elección directa, secreta y universal de los representantes.

Dicha facultad solo fue puesta en práctica por Argentina y Paraguay, sin embargo en el año 2019 los integrantes del Proceso de Integración decidieron poner fin a esta forma de elección con la firma del Protocolo Adicional al Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR. Allí establecieron que hasta tanto no se hagan las elecciones en forma simultánea en todos los Estados partes, los representantes serán electos por los parlamentos nacionales.

En este contexto hay que señalar que no solo es importante para el ciudadano el poder elegir a su representante ante el Parlamento (ya sea en forma directa, que sería la forma más adecuada, o indirectamente), sino que también es relevante que pueda ser elegido, para cumplir funciones en él.

Ante el Parlamento del MERCOSUR, al igual que en el Parlamento de la Comunidad Andina se encuentran representados los pueblos de los Estados Parte y que en ambos casos, dichos órganos no participan de la elaboración directa de la norma del Proceso de Integración, como si sucede con el Parlamento Europeo.

En lo que respecta al MERCOSUR y el papel de la persona (física o jurídica) en el Sistema de Solución de Controversias, el mismo es prácticamente nulo ya que solo está legitimado a participar ante un conflicto en el cual esté en juego la normativa del Derecho de la Integración, subsumiéndose en el accionar de su Sección Nacional del Grupo Mercado

Cochabamba a la sucesora de dicho órgano, la Secretaria General la cual además participa de sistema por medio de la función arbitral.

Común a fin de que esta repartición resuelva el litigio que lo aqueja, con la correspondiente repartición del otro país que supuestamente violó la normativa.

Como se ve, en la Comunidad Andina, la participación del individuo en el marco de la solución de controversias es mucha más activa y propia de un Proceso de Integración de carácter avanzado.

Sin embargo, hay que señalar que en ambos Procesos de Integración se busca potenciar la participación colectiva de los individuos a través de organismos, consejos, comités, foros, etc en los cuales se representan a los pueblos, la sociedad civil, la organización de los movimientos sociales, etc.

La escasa participación en los órganos principales del MERCOSUR de las personas físicas o jurídicas, constituye amén de un déficit democrático patente, una gran falencia para que estos sujetos traccionen en la profundización del Proceso de Integración y la importancia de un Parlamento y un Tribunal de Justicia ya estaba claramente señalada en la Decisión CMC 28/10.

VII-Conclusiones

Pese a que ambos Procesos de Integración aspiran a constituir un mercado común, cuando cumplieron 30 años de existencia constituían uniones aduaneras imperfectas, con la diferencia de que la Comunidad Andina estaba mucho más encaminada en sus metas que el MERCOSUR, donde varias voces, ante el estancamiento del proceso integracionista, claman por desandar el camino transitado.

Transcurridas en 1999 las tres décadas de existencia de la Comunidad Andina, se habían celebrado tratados modificatorios del Acuerdo de Cartagena en cada ocasión que fue necesario relanzar el Proceso de Integración, los cuales abarcaban los temas más importantes allí regulados; los órganos e instituciones se adecuaban a las nuevas realidades; se había institucionalizado un sistema de solución de controversias muy similar al existente en la Unión Europea y el individuo tenía una relevante participación.

Nada de ello sucede cuando se acaban de cumplir los treinta años del Mercado Común del Sur donde persisten esos problemas desde hace años (falta de adecuación de los tratados; organización institucional vetusta; sistema de solución de controversias deficiente y poca o nula participación del individuo en el Proceso de Integración).

Por todo lo expuesto a los Jefes de Estados de los países miembros, habría que hacerles notar que si como dice el dicho que “si el río suena, es porque agua lleva”.

Por lo tanto deberían procurar mas “FACTA NON VERBA” porque como dijo Demóstenes (de Atenas) “Las palabras que no van seguidas de los hechos, no valen para nada”

Bibliografía consultada

- MOYA DOMINGUEZ, María Teresa: *Derecho de la Integración. MERCOSUR: Instituciones y Fuentes. Unión Europea y Comunidad Andina: Estudio Comparado*; Buenos Aires; EDIAR; 2006.
- MIDON, Mario A. R.: *Derecho de la Integración. Aspectos institucionales del MERCOSUR*; Buenos Aires/ Santa Fé; Rubinzal- Culzoni Editores; 1998.
- NEGRO, Sandra (Coordinadora): *Derecho de la Integración. Manual*; Tercera edición revisada y ampliada, Montevideo/Buenos Aires; Editorial B. de F.; 2018.
- PIZZOLO, Calogero: *Derecho e Integración Regional*; Buenos Aires; EDIAR; 2010.
- SOTO, Alfredo Mario y FLOREAL GONZALEZ, Flavio: *Manual de Derecho de la Integración*; Buenos Aires; La Ley; 2011.

Paginas web consultadas

- <http://www.comunidadandina.org/>
- <https://www.mercosur.int/>
- <https://parlamentoandino.org/>
- <https://www.parlamentomercosur.org/>
- <https://www.tribunalandino.org.ec/>
- <https://www.tprmercosur.org/es/index.htm>

PARTE II

MERCOSUR CLAROS Y SOMBRAS DE LA INTEGRACIÓN

CAPÍTULO

6

ESTATUTO DE CIUDADANÍA DEL MERCOSUR. MUCHO DE ESTATUTO, POCO DE CIUDADANÍA.

*Gonzalo Álvarez, Alexis Bugay, Emilio Cornaglia,
Matías Crolla, Florencia Tagliani y Tomás Yaber*

I-Estatuto de ciudadanía del MERCOSUR

Hace diez años, en la víspera de su vigésimo aniversario, el Consejo del Mercado Común (CMC) del MERCOSUR estableció, a través de la Decisión CMC N° 64/2010, la creación de un Estatuto de la Ciudadanía (ECM), con el propósito de compilar en ese instrumento el conjunto de derechos y beneficios de los ciudadanos de los Estados Parte y asociados.

El objetivo del ECM es que los Estados Parte lo adopten y apliquen para:

- a. Implementación de una política de libre circulación de personas en la región;
- b. Igualdad de derechos y libertades civiles, sociales, culturales y económicas para los nacionales de los Estados Partes del MERCOSUR;
- c. Igualdad de condiciones de acceso al trabajo, a la salud y a la educación.”¹

Se fijó entonces un período de trabajo de diez (10) años con el propósito que entre en vigor en el trigésimo aniversario del bloque el 26 de marzo de 2021. Para ello se articuló un Plan de acción progresivo a cargo del Alto Representante General del MERCOSUR.²

Del análisis de la fundamentación esgrimida en los considerandos de la norma y de las declaraciones de quienes ocuparon el cargo de Alto Representante³, se evidencia

¹ CONSEJO MERCADO COMÚN (15 de diciembre de 2020). “Acta 2/2020 de la reunión ordinaria del CMC N° LVII - Anexo V - MERCOSUR/LVII CMC/DI N° 10/20 - Informe presentado por la CRPM en el marco de la Dec. CMC N° 64/10”. MERCOSUR. Pag. 2. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: https://documentos.mercosur.int/simfiles/docinformativos/82536_CMC_2020_ACTA02_ANE05_DI10_ES_Informe%20CRPM%20sobre%20ECM%20y%20proy%20Estatuto.pdf

² Fue creado por la Decisión CMC N° 63/2010. “Alto Representante General del MERCOSUR”. MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/39014_DEC_063-2010_ES_FERR_Alto%20Representante%20General.pdf. Y eliminado como órgano del Consejo Mercado Común por la Decisión CMC N° 6/2017. “Derogación de la Decisión CMC N° 63/10”. MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/65869_DEC_006-2017_ES_Derogacion%20Dec.%2063-10%20ARGM.pdf

³ “No se puede separar la promoción económica de las ganancias en término de ciudadanía, aunque MERCOSUR todavía mantienen una fuerte orientación económica”. Dr. FIER, Florisvaldo. “IPPDH inauguró la Escuela Internacional de Política Pública en Derechos Humanos”. (11 de diciembre de

que el ECM está dirigido a profundizar la dimensión social y ciudadana del proceso de integración, con el propósito de enraizar la identidad mercosureña entre los ciudadanos de los Estados Parte y lograr un acercamiento directo entre las instituciones y las personas en el día a día, haciendo tangible al bloque en la vida diaria de los ciudadanos.⁴

A través de la Decisión CMC N° 32/2017, que modificó la Decisión CMC N° 64/2010, se designó a la Comisión de Representantes Permanentes del MERCOSUR (CRPM) como responsable de acompañar el desarrollo del Estatuto (tarea que realiza a través del Grupo de Trabajo Ad-Hoc Estatuto Ciudadanía del MERCOSUR –GT-ECM), junto con la Secretaría del MERCOSUR (SM) a través del Sector de Asesoría Técnica (SAT) y la Unidad de Comunicación e Información del MERCOSUR (UCIM).

El plan de acción de las labores del ECM se articula en once (11) ejes temáticos con sus respectivas directrices:

1. Circulación de personas: admisión, ingreso, tránsito y permanencia de los ciudadanos de los Estados Parte;
2. Fronteras: trato especial para trabajadores en zonas de fronteras y de Áreas de Control Integrado de Fronteras;
3. Identificación: reconocimiento de los documentos de identidad personal como documento de viaje y documentos de retorno;
4. Documentación y cooperación consular: beneficio de litigar sin gastos y asistencia jurídica gratuita, eximición de traducción para documentos para trámites consulares;
5. Trabajo y empleo: acceso libre derecho a ejercer cualquier profesión, igualdad de trato y oportunidad, entre otros;
6. Seguridad social: derecho a un mínimo de protección social para grupos vulnerables, reconocimiento de aportes jubilatorios y acceder al sistema sanitario en cualquier Estado Parte;
7. Educación: movilidad académica, reconocimiento de títulos, ejercicio de la docencia;
8. Transporte: derecho a utilizar medios de transporte propios o alquilados, trato prioritario en puertos y aeropuertos, cobertura de responsabilidad civil por accidentes de tránsito y restitución de vehículos;
9. Comunicaciones: igualdad de trato para su acceso, trato diferenciado para habitantes de zonas de frontera, entre otros;
10. Defensa del consumidor: reconocimiento como parte vulnerable en la relación de consumo, información, protección, acceso judicial, garantías en el idioma oficial del país del consumidor; y

2015). Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos - MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: <https://www.mercosur.int/ipdh-inauguro-la-escuela-internacional-de-politica-publica-en-derechos-humanos/>

⁴ “En definitiva, son los ciudadanos, individualmente o asociados, quienes deben recibir el resultado de este complejo proceso de integración y percibir que ser ciudadanos del MERCOSUR favorece el desarrollo económico, social y cultural y puede mejorar la calidad de sus vidas.” DEVOTO, M. (2018). “Hacia una ciudadanía del MERCOSUR”. Revista MERCOSUR de políticas sociales, 2, 326-332. doi: 10.28917/ism.2018-v2-326.

11. Derechos políticos: representación y derecho a peticionar ante el Parlamento del bloque.

El proceso de diagnóstico, valoración, estado de ratificación o incorporación del acervo normativo referente a cada uno de los ejes temáticos fue realizado por diferentes órganos y foros, quienes elevaron los informes sobre el estado de situación de cada una de las áreas temáticas a consideración del CRPM: a) Reunión de Ministros de Justicia, b) Reunión de Ministros del Interior y Seguridad en el Foro especializado Migratorio y el Foro de Consulta y Concertación Política, c) Reunión de Ministros de Trabajo, d) Reunión de Ministros de Educación, e) Comité Técnico N°2 de “Asuntos Aduaneros (y *facilitación del comercio*)” (CCM), f) Comité Técnico N°7 de “Defensa del Consumidor” (CCM), g) Grupo de Trabajo sobre asuntos jurídicos y consulares (Dentro del Foro de Consulta y Concertación Política -GMC-), h) Subgrupo de Trabajo N°1 de “Comunicaciones” (GMC), i) Subgrupo de Trabajo N°5 de “Transporte” (GMC), j) Subgrupo de Trabajo N°10 de “Asuntos Laborales, Empleo y Seguridad Social” (GMC), k) Subgrupo de Trabajo N°18 de “integración fronteriza (GMC)”.

Puesto que el Plan de Acción es dinámico^{5 6}, a estos ejes temáticos se les podrían sumar nuevos, en base a recomendaciones de los distintos órganos y foros del MERCOSUR. Ejemplo de ello es la propuesta realizada por la Alta Autoridad sobre Derechos Humanos en el MERCOSUR (RAADDHH) que elevó la propuesta de incluir al Plan de Acción la temática sobre “Discriminación, Racismo y Xenofobia”⁷.

Por otra parte, semestralmente la CRPM presenta informes con los avances en la elaboración del ECM ante el CMC. El último corresponde al segundo semestre de 2020, donde se pone a consideración un proyecto preliminar de ECM, señalándose que se trata de un: “[...] texto dinámico, que no crea nuevos derechos, sino que se limita a compilar aquellos ya aprobados en el ámbito del MERCOSUR.”⁸

La aprobación de este proyecto, con o sin modificaciones, no significa cambio alguno en la normativa MERCOSUR, ni tampoco la armonización de las legislaciones locales; esta labor depende de cada ámbito de desarrollo en particular y de la incorporación del derecho derivado por parte de los Estados Parte.

⁵ “Existen en la actualidad otras dimensiones de la integración que vienen siendo analizadas en distintos ámbitos institucionales del MERCOSUR cuyos planes estratégicos y acciones, que claramente hacen a la construcción de una ciudadanía comunitaria, no tienen reflejo en el Plan de Acción o no son objeto de un análisis o sistematización conjunta entre los diversos organismos, foros y otras instancias de trabajo que los llevan adelante. Tal situación no presenta inconvenientes en la medida en que tengamos clara la visión de ciudadanía del MERCOSUR a la que apuntamos. Somos conscientes de la maduración que este tipo de construcción requiere. Dijimos que se trata de un proceso y destacamos dos características: la multidimensionalidad de la integración y la especial dinámica de apertura y colaboración interinstitucional que debe servirle de sustento.” DEVOTO, M. (2018). “*Hacia una ciudadanía del MERCOSUR*”. *Op. cit.*

⁶ “Tomando en consideración el carácter evolutivo y progresivo del Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR, los respectivos planteos relacionados podrán ser considerados por el Consejo del Mercado Común a los efectos de su ampliación.”. CONSEJO MERCADO COMÚN (15 de diciembre de 2020). “*Acta 2/2020 de la reunión ordinaria del CMC N° LVII - Anexo V - MERCOSUR/LVII CMC/DI N° 10/20 - Informe presentado por la CRPM en el marco de la Dec. CMC N° 64/10*”. *Op. cit.*, Pág. 5.

⁷ Realizado en la XXXVI Reunión de la RAADDHH, del 6 de noviembre de 2020. CONSEJO MERCADO COMÚN (15 de diciembre de 2020). “*Acta 2/2020 de la reunión ordinaria del CMC N° LVII - Anexo V - MERCOSUR/LVII CMC/DI N° 10/20 - Informe presentado por la CRPM en el marco de la Dec. CMC N° 64/10*”. *Op. cit.*, pág. 5.

⁸ CONSEJO MERCADO COMÚN (15 de diciembre de 2020). “*Acta 2/2020 de la reunión ordinaria del CMC N° LVII - Anexo V - MERCOSUR/LVII CMC/DI N° 10/20 - Informe presentado por la CRPM en el marco de la Dec. CMC N° 64/10*”. *Op. cit.*, pág. 5.

El proyecto puesto a consideración del CMC, está articulado en los once ejes temáticos antes señalados, donde se reúne el conjunto de derechos y beneficios de los ciudadanos de los Estados Parte, señalando las fuentes de derecho originario y derivado donde se encuentran contemplados e identificando las autoridades nacionales de aplicación: nombre del órgano nacional, dirección, teléfono, e-mail y/o página web.

“El Estatuto de la Ciudadanía permite visibilizar y consolidar el acervo jurídico alcanzado en beneficio de los ciudadanos de la región [...] De acuerdo con lo establecido en la Decisión CMC N° 64/10, el Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR se propone promover el reconocimiento de los derechos y beneficios que, según la normativa del MERCOSUR, asisten a los ciudadanos de los Estados Parte en materia de libre circulación, igualdad de derechos y libertades civiles, sociales, culturales y económicas, así como en las condiciones de acceso al trabajo, a la salud y a la educación. Los derechos y beneficios compilados en el ECM estarán sujetos al desarrollo progresivo del acervo normativo del MERCOSUR y se ejercen en las condiciones que dichas normas establecen.”⁹

II-Concepto de ciudadanía

Diversos autores reconocen que el concepto de ciudadanía reviste un carácter complejo, multidimensional y polisémico¹⁰ por lo que un abordaje riguroso y exhaustivo del mismo excedería el límite de este trabajo. En parte ello sucede porque es una forma de identidad sociopolítica que ha evolucionado a lo largo de la historia - desde el año 700 a.C. hasta el presente- reflejando múltiples procesos de continuas metamorfosis en la relación entre los individuos y el poder, así como también diversas configuraciones económicas, culturales, sociales y políticas ocurridas en el devenir histórico¹¹. Con todo, en las siguientes líneas repasaremos un grupo de autores de obras clásicas y modernas que abordaron la temática y que nos permitirán identificar algunos elementos esenciales asociados a dicho concepto. En particular, mediante el análisis de escritos de Aristóteles, Jean-Jacques Rousseau y el sociólogo Thomas Humphrey Marshall podrá colegirse que, por un lado, la capacidad de participar en los procesos políticos y formar parte de las instituciones públicas de gobierno de la sociedad y, por el otro, contar con herramientas que permitan tornar operativos los derechos reconocidos en tanto ciudadanos, son dos elementos centrales y estrechamente vinculados al concepto de ciudadanía –aunque en modo alguno exclusivos o excluyentes-.

Para comenzar, Aristóteles fue quien primero formuló una tesis completa sobre la idea de ciudadanía. En sus obras *Ética nicomaquea* y, fundamentalmente, en *Política*, se refleja su profundo interés sobre el tema y se revelan sus análisis más importantes al respecto. Allí dicho filósofo sostenía que: “tenemos que investigar a quién debe

⁹ CONSEJO MERCADO COMÚN (15 de diciembre de 2020). “Acta 2/2020 de la reunión ordinaria del CMC N° LVII - Anexo V - MERCOSUR/LVII CMC/DI N° 10/20 - Informe presentado por la CRPM en el marco de la Dec. CMC N° 64/10”. *Op. cit.*, págs. 9 y 10.

¹⁰ ALLEGUE, P.: “Sobre el concepto de ciudadanía: ¿una senda ilustrada?” en: *Jueces para la democracia* 41, 2001, pp. 37-42.; GIRALDO-ZULUAGA, G. A.: *Ciudadanía: aprendizaje de una forma de vida*, Educ. Educ. Vol. 18, No. 1, 2015, 76-92. DOI: 10.5294/edu.2015.18.5; ARANGO, J.: *Ciudadanía, diversidad y civismo*. Madrid: Centro de Estudios sobre Ciudadanía y Migraciones del Instituto Universitario Ortega y Gasset 2006; ETXEBERRIA, X.: *Problemática actual del concepto y el ejercicio de la ciudadanía*. Bilbao: Universidad de Deusto, 2009.

¹¹ Algunos autores distinguen cinco formas principales de ciudadanía que se corresponden con los sistemas feudal, monárquico, tiránico, nacional y ciudadano.

llamársele ciudadano y quién es el ciudadano. Pues también el ciudadano es a menudo tema de discusión. No reconocen todos que una misma persona sea ciudadano.”¹²

Su trabajo se enmarca dentro de las producciones de los denominados teóricos clásicos, para quienes -como destaca Abal Medina- el hombre era por naturaleza un animal político, un *zoon politikon*, en tanto la política no era solamente un aspecto de la vida, sino el todo y la esencia. Este animal político vivía en *koinonía*, comunión o comunidad, en donde el individuo -tal como hoy lo entendemos- no existía y al mismo tiempo tampoco existían partes diferenciadas del todo social. El hombre se realizaba plenamente haciéndose público sólo en la política mediante su participación en los regímenes políticos con que se gobernaban las *polis*, entre los que se destacaban las democracias. Esta última hacía referencia a su principio rector: el autogobierno del pueblo. Si todos sufrían las consecuencias de las acciones de los gobiernos, lo lógico era que todos tomaran parte en las decisiones. Desde luego, el “todos” de los clásicos era restringido ya que excluía de la ciudadanía a los “desiguales” por naturaleza (mujeres, esclavos y extranjeros).¹³

En ese marco, pueden compartirse dos citas de Aristóteles que refieren directamente a su visión de ciudadanía: “Ciudadano, en general, es el que puede mandar y dejarse mandar, y es en cada régimen distinto; pero el mejor de todos es el que puede y decide dejarse mandar y mandar en orden a la vida acorde con la virtud.”¹⁴

“Aquel a quien le está permitido compartir el poder deliberativo y judicial, éste decimos que es ciudadano de esa ciudad.”¹⁵

Siguiendo a Heater, pueden extraerse varios elementos interesantes de dichas afirmaciones. Por un lado, “mandar y dejarse mandar” indica una forma de ciudadanía en la que el individuo se involucra directamente en el gobierno de su comunidad, en rotación. Por el otro, para dilucidar lo que implica el “mandar”, Aristóteles incluye en su definición dos formas de participación: la política y la judicial, es decir, el ciudadano debe utilizar el debate para la elaboración de políticas y leyes, y llevar a cabo juicios para que esas leyes sean operativas. En la práctica, la forma más común de cumplir con estas obligaciones sería acudir a la Asamblea y prestar servicio en las instituciones municipales, así como formar parte del jurado. En Atenas, por ejemplo, ello se reflejó en las actividades desplegadas por sus ciudadanos quienes no sólo controlaban el sistema judicial de los tribunales con jurado, sino que también dirigían el sistema político del Consejo, la Asamblea Principal (el prestigioso comité del Consejo) y la Asamblea.¹⁶

Luego, uno de los principales filósofos políticos de la modernidad que también abordó la cuestión de la ciudadanía fue Jean-Jacques Rousseau. Al contrario de lo que ocurre con Aristóteles, sus ideas sobre el tema no se presentan en un capítulo o conjunto de capítulos específicos, sino que forman parte integral de su pensamiento político global. Allí, los principios de libertad, igualdad y fraternidad constituyen aspectos centrales de su pensamiento sobre ciudadanía.

¹² ARISTOTELES: *Política*, introducción, traducción y notas de Carlos García Gual y Aurelio Pérez Jiménez, Madrid: Alianza Editorial, 2005, págs. 116 y 117.

¹³ ABAL MEDINA, J. M.: *Manual de ciencia política*, 1a ed., Buenos Aires: Eudeba, 2010, págs. 130 y 131.

¹⁴ ARISTOTELES. *Op. cit.*, pág. 144.

¹⁵ ARISTOTELES. *Op. cit.*, págs. 118 y 119.

¹⁶ HEATER, D.: *Ciudadanía: una breve historia*, Alianza Editorial, S. A., Madrid, 2007, págs. 40-58.

Es dable recordar que en la base de toda la concepción moderna del mundo se encuentra la noción de sociedad como núcleo central, organizado por relaciones artificiales de jerarquía, ya no naturales, lo cual implicaba algo revolucionario para la época, esto es, el reconocimiento de que aquel mundo era susceptible de modificarse. A partir de allí, emergieron profundos debates sobre qué bases organizarían dicho orden social y político, así como también por qué motivo algunos tendrían que obedecer a otros.¹⁷

Al respecto, Rousseau realizó diversos aportes que procuraban responder a esas problemáticas en consonancia con dicha visión del mundo, aunque también retomó conceptos e ideas de los teóricos clásicos. En principio, consideraba que el único poder legítimo era aquel que no suprimiera la libertad individual, siendo que cada uno, al obedecer al poder soberano, sólo se obedeciera a sí mismo.¹⁸ Así, Rousseau intentó encontrar un nuevo modelo de existencia social que asegurara el tipo de libertad civil que se había desarrollado en la tradición cívica republicana de la ciudadanía para conseguir los intereses individuales de cada persona.¹⁹

Por otra parte, la igualdad era también fundamental en el pensamiento rousseauiano, la cual estaba estrechamente relacionada con su concepción de libertad. Sólo los hombres libres e iguales pueden ser los asociados del pacto social propuesto por Rousseau ya que únicamente quienes ostentan dicha condición no tendrían porqué obedecer a otro, pero sí a ellos mismos: “El pacto social establece entre los ciudadanos tal igualdad que todos ellos se comprometen bajo las mismas condiciones, y todos ellos deben gozar de los mismos derechos. Así, por la naturaleza del pacto, todo acto de soberanía [...] obliga o favorece igualmente a todos los ciudadanos.”²⁰

A continuación, para dilucidar quién sería el encargado de hacer las leyes en una sociedad de libres e iguales, Rousseau responde con una noción central de su pensamiento, esto es, la de voluntad general: “cada uno de nosotros pone en común su persona y todo su poder bajo la suprema dirección de la voluntad general; y nosotros recibimos corporativamente a cada miembro como parte indivisible del todo.”²¹

De esta manera, la voluntad general es lo que representa al soberano y, como tal, podía juzgar, en conjunto y libremente, lo que era mejor para la comunidad. En este punto resulta preciso el compromiso de la ciudadanía: una ciudadanía participativa y deliberativa, que se tome el poder político y participe de las determinaciones que afecten lo público.²² Aquí es donde aparece además el tercer elemento, lo que él llamaría “*fraternidad pública*”, esto es, una necesidad de una hermandad entre asociados, donde hay mayor preponderancia por el interés común antes que por el privado, como un modo en que aquellos ciudadanos libres e iguales participarían en la definición de lo que es la voluntad general.

¹⁷ ABAL MEDINA, J. M. *Op. cit.*, pág. 134.

¹⁸ Basta recordar una de las frases más famosas en su texto *Del contrato social*: “El hombre ha nacido libre, y por doquiera está encadenado”. Ver en ROUSSEAU, J. J.: “*Del contrato social*”, traducción, prólogo y notas de Mauro Armiño, Madrid: Alianza Editorial, 2003, pág. 26.

¹⁹ HEATER, D. *Op. cit.*, pág. 130.

²⁰ ROUSSEAU, J. J. (2003). *Op. cit.*, pág. 56.

²¹ ROUSSEAU, J. J.: “*Emilio, o De la educación*”, prólogo, traducción y notas de Mauro Armiño, Madrid: Alianza Editorial, 2005, pág. 39.

²² DAVID GIRALDO, J. S.: “*Sobre el concepto de ciudadanía y el republicanismo de Jean-Jacques Rousseau*” en Revista Versiones, Número 10, 2da Época, julio-diciembre 2016, pág. 114. Recuperado de <https://revistas.udea.edu.co/index.php/versiones/article/view/326857>

En definitiva, surgen así entrelazadas las nociones de libertad, igualdad y fraternidad en torno a su pensamiento sobre ciudadanía. Además, como mencionamos antes, ello implica la idea de un individuo activo en los asuntos del Estado. Su constante participación y deliberación, como actos del soberano, son vitales para el sostenimiento del Estado y se requiere de la constante reunión del pueblo²³. Para una mejor comprensión de sus postulados podría citarse un fragmento de su “*Discurso sobre el origen y los fundamentos de la desigualdad entre los hombres*”. Allí plasmó su modelo ideal de comunidad en donde sus ciudadanos: “contentándose con sancionar las leyes y decidir corporativamente acerca de las relaciones con los jefes y los más importantes asuntos públicos, estableciesen tribunales respetables, distinguiesen cuidadosamente los distintos departamentos, eligiesen cada año a los más capaces e íntegros de sus conciudadanos para administrar justicia y gobernar el Estado [...] y en la que, dando la virtud de los magistrados testimonio de la sabiduría del pueblo, unos y otros se honrasen mutuamente.”²⁴

Por último, a mediados del siglo XX, T. H. Marshall, pronunció en Cambridge una serie de conferencias que, en una versión ampliada, fueron publicadas un año más tarde con el título de “*Ciudadanía y clase social*”. Allí dicho autor sistematizó la historia de la construcción de ciudadanía y propuso un concepto que se tornó referencia obligada en el análisis de la cuestión. Para Marshall la ciudadanía es: “un estatus asignado a todos aquellos que son miembros plenos de una comunidad, todos los que posean dicho estatus son iguales con respecto a derechos y deberes”²⁵.

En su obra procura transmitir dos importantes mensajes: uno, su tesis de que la igualdad inherente a la ciudadanía puede ser compatible con la desigualdad consustancial a la estructura de clases; el otro, su percepción de que los derechos del ciudadano se componen de tres partes que evolucionaron, históricamente, el orden civil, político y social.²⁶

En relación a esto último –la interpretación tripartita de la ciudadanía–, el autor resalta: “El elemento civil se compone de los derechos necesarios para la libertad individual: libertad de la persona, de expresión, de pensamiento y religión, derecho a la propiedad y a establecer contratos válidos y derecho a la justicia [...] Por elemento político entiendo el derecho a participar en el ejercicio del poder político como miembro de un cuerpo investido de autoridad política, o como elector de sus miembros [...] El elemento social abarca todo el espectro, desde el derecho a la seguridad y a un mínimo bienestar económico al de compartir plenamente la herencia social y vivir la vida de un ser civilizado conforme a los estándares predominantes en la sociedad.”²⁷

Esta concepción de la ciudadanía como posesión de derechos tiene, a su vez, otras implicaciones. Conforme sostiene Smulovitz, en la medida que para garantizar el cumplimiento de la configuración de derechos resultantes se requiere la presencia de un tercero con capacidad de obligar, se sigue que el concepto de ciudadanía solo puede operar en el marco de una asociación política organizada territorial y burocráticamente. Solo puedo ser ciudadano y otros me pueden reconocer como ciudadano de derecho, si

²³ DAVID GIRALDO, J. S. *Op. cit.*, pág. 117.

²⁴ ROUSSEAU, J. J.: “*Discurso sobre el origen y los fundamentos de la desigualdad entre los hombres y otros escritos*”, estudio preliminar, traducción y notas de Antonio Pintor Ramos, Madrid: Tecnos, 1995, pág. 100.

²⁵ MARSHALL, T. H. y BOTTOMORE, T.: “*Ciudadanía y clase social*”, versión de Pepa Linares, Madrid: Alianza Editorial, 1998.

²⁶ HEATER, D. *Op. cit.*, pág. 206.

²⁷ MARSHALL, T. H. y BOTTOMORE, T. *Op. cit.*, págs. 22-23.

existe un tercero, una autoridad política, con capacidad de obligar a los violadores de derechos y garantizar el cumplimiento de los mismos. Si bien la condición de ciudadano no está limitada al marco del Estado-nación, esta definición si supone que no puede haber resoluciones de conflictos sobre la distribución de derechos, ni garantías respecto de su cumplimiento, si los límites espaciales de la comunidad y de la autoridad política no están circunstancialmente prefijados.²⁸

III-El ejercicio de los derechos ciudadanos en el MERCOSUR

Los autores estudiados para desentrañar el concepto de ciudadanía, coinciden en establecerle dos características centrales que hacen a su ejercicio: 1) la capacidad de participar en los procesos políticos y en las instituciones públicas de gobierno de la comunidad; 2) la posibilidad de contar con herramientas que permitan hacer operativos los derechos reconocidos.

El concepto de ciudadanía así entendido pone en tensión la idea de un estatuto de ciudadanía que no creará ni ampliará los derechos y beneficios de los ciudadanos de los Estados Parte del MECOSUR sino que se ocupa de agrupar las normas ya existentes y no avanza en el ejercicio de la participación política ni el acceso a la jurisdicción. Examinaremos en los puntos siguientes ambos aspectos.

IV-El acceso de los particulares al sistema de solución de controversias del MERCOSUR

El Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el MERCOSUR²⁹ (PO) en su Capítulo XI “Reclamos de Particulares”³⁰ regula el procedimiento para los reclamos efectuados por particulares (personas humanas o jurídicas) con motivo de la sanción o aplicación, por cualquiera de los Estados Parte del MERCOSUR, de medidas legales o administrativas de efecto restrictivo, discriminatorias o de competencia desleal, en Violación del Tratado de Asunción, del Protocolo de Ouro Preto, de los protocolos y acuerdos celebrados en el marco del Tratado de Asunción, de las Decisiones del Consejo del Mercado Común (CMC), de las Resoluciones del Grupo Mercado Común (GMC) y de las Directivas de la Comisión de Comercio del Mercosur (CCM).³¹

Cabe enfatizar que los particulares carecen de legitimación para iniciar una controversia contra un Estado Parte ante la inobservancia de una norma regional; sólo un Estado Parte puede demandar a otro Estado Parte.³²

Los particulares —personas humanas o jurídicas— pueden intervenir o iniciar una reclamación conforme al Sistema de Solución de Controversias instituido por el PO; cuando sus intereses se vean afectados como consecuencia de decisiones adoptadas

²⁸ SMULOVITZ, C.: “Ciudadanos, derechos y política”, en *Ciudadanía: el debate contemporáneo*, Ágora, Cuaderno de Estudios Políticos, Año 3, No 7, 1997, págs. 159-187.

²⁹ Suscripto en Buenos Aires en la República Argentina el 18 de febrero de 2002, entró en vigor el 01 de enero de 2004. MERCOSUR (s. f.). “*Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el MERCOSUR*”. Recuperado el 11 de febrero de 2021, de <https://www.mercosur.int/documento/protocolo-olivos-solucion-controversias-mercosur/>

³⁰ Comprendido entre los artículos 39 y 44 del Protocolo de Olivos. *Op. cit.*

³¹ Conforme artículo 39 del Protocolo de Olivos. *Op. cit.*

³² Conforme artículo 1 del Protocolo de Olivos. *Op. cit.*

por los Estados Parte, contrarias a la normativa emanada de los órganos Mercosur, esto se hace ante la Sección Nacional del Grupo Mercado Común (SN-GMC) del "Estado Parte donde tengan su residencia habitual o la sede de sus negocios", accediendo indirectamente al sistema de solución de controversias del MERCOSUR.³³

El reclamante deberá aportar la documentación que permita a la SN-GMC determinar la verosimilitud y la existencia o amenaza de un perjuicio, bajo pena de que el mismo no sea admitido.³⁴

En caso que la Sección Nacional ante la cual se presenta el reclamo lo declare admisible, ésta comenzará negociaciones directas con la SN-GMC del Estado al que se le atribuye la violación, por el lapso de quince (15) días –prorrogables por acuerdo–, finalizado dicho término sin que se arribe a una solución, el asunto será planteado en el GMC, el cual, excepto que dictamine por consenso la inadmisibilidad del reclamo, tiene treinta (30) días para resolver.³⁵

A tal fin formará un Grupo de Expertos el que estará integrado por tres miembros designados por el GMC o, a falta de acuerdo sobre uno o más expertos, serán elegidos a partir de listas ya conformadas y registradas en la Secretaría Administrativa del Mercosur (SAM).³⁶

Dentro de los treinta (30) días a partir de su designación, el Grupo de Expertos deberá emitir su dictamen y elevarlo al GMC; para lo que oirá en audiencia pública conjunta al particular reclamante y a los Estados involucrados, quienes tendrán la oportunidad de presentar sus argumentos.³⁷

Si el Grupo de Expertos dictamina por unanimidad a favor de la procedencia del reclamo, "cualquier otro Estado Parte" podrá requerir al Estado denunciado que adopte medidas correctivas o de anulación de las medidas cuestionadas, ajustando su conducta al ordenamiento jurídico regional. Ante la falta de cumplimiento de la solicitud dentro del plazo de quince (15) días, el Estado Parte que efectuó la petición podrá iniciar la etapa arbitral.³⁸

En caso que el Grupo de Expertos resuelva por unanimidad la improcedencia del reclamo, o no alcanzara la unanimidad para emitir su dictamen, el GMC dará por concluida su intervención.³⁹

Una vez sustanciado este procedimiento sin haber llegado a una resolución sobre el conflicto en cuestión, solo el Estado Parte del particular reclamante tiene legitimación activa para iniciar el procedimiento arbitral.⁴⁰

V-El Parlamento del MERCOSUR y la representación ciudadana

El Parlamento, creado por el Protocolo Constitutivo⁴¹, suscripto el 9 de diciembre de 2005, sustituyó a la Comisión Parlamentaria Conjunta, concebida en la

³³ Conforme artículo 40 inciso 1 del Protocolo de Olivos. *Op. cit.*

³⁴ Conforme artículo 40 inciso 2 del Protocolo de Olivos. *Op. cit.*

³⁵ Conforme artículo 41 del Protocolo de Olivos. *Op. cit.*

³⁶ Conforme artículo 43 del Protocolo de Olivos. *Op. cit.*

³⁷ Conforme artículo 42 inciso 2 del Protocolo de Olivos. *Op. cit.*

³⁸ Conforme artículo 44 inciso 1 punto i del Protocolo de Olivos. *Op. cit.*

³⁹ Conforme artículo 44 inciso 1 punto iii del Protocolo de Olivos. *Op. cit.*

⁴⁰ Conforme artículo 44 inciso 2 del Protocolo de Olivos *Op. cit.*

estructura institucional del MERCOSUR por el Protocolo de Ouro Preto de 1994. Este es un órgano consultivo, independiente y autónomo, que representa los intereses de los ciudadanos de los Estados Parte del MERCOSUR.⁴²

Con sede en Montevideo, emite declaraciones, recomendaciones e informes sobre cuestiones vinculadas al desarrollo del proceso de integración, pone a consideración del CMC proyectos de normas, elabora dictámenes sobre proyectos de normas del MERCOSUR con el objeto de acelerar los procesos de internalización normativos en cada uno de los Estados Parte, vela por la observancia de las normas del MERCOSUR y la preservación del régimen democrático, solicita opiniones consultivas al TPR, entre otras funciones.⁴³

Por ser el órgano de representación ciudadana, se estableció que los parlamentarios sean elegidos por el voto directo, universal y secreto.⁴⁴ Para alcanzar este objetivo, en el Protocolo se dispuso una serie de medidas a aplicarse durante un período de transición, divididas en dos etapas. En la primera, que fue desde el 31 de diciembre de 2006 al 31 de diciembre de 2010, se dispuso que el Parlamento esté integrado por 18 parlamentarios de cada Estado Parte, designado por los propios Congresos entre los legisladores nacionales con mandato vigente. En la segunda, comprendida entre el 1 de enero de 2011 y el 31 de diciembre de 2014, se previó que todos los parlamentarios debían ser elegidos por medio del sufragio directo, universal y secreto. Y, desde el año 2014 esa elección debía realizarse en forma simultánea en todos los Estados parte el día del MERCOSUR ciudadano.⁴⁵

La República del Paraguay, en 2007, fue el primer país en dar cumplimiento con la sanción de una ley nacional para realizar el sufragio directo de los parlamentarios del MERCOSUR. Se convirtió también en el primer miembro del bloque en realizar la elección de sus 18 parlamentarios el 20 de abril de 2008.⁴⁶

Por otra parte, previo a finalizar la primera etapa de transición y con el objetivo de establecer el criterio de representación ciudadana previsto en la Disposición Transitoria Segunda del Protocolo, el PM elevó a consideración del CMC la propuesta de que el número de parlamentarios por cada Estado parte se fije teniendo en cuenta el método de representación poblacional⁴⁷. Y que durante esta segunda etapa la República

⁴¹ MERCOSUR (s. f.). “*Protocolo Adicional al Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR*”. Recuperado el 11 de febrero de 2021, de <https://www.mercosur.int/documento/protocolo-adicional-al-protocolo-constitutivo-del-parlasur/#>

⁴² Conforme artículo 1 del Protocolo Constitutivo Del Parlamento del MERCOSUR. *Op. cit.*

⁴³ Conforme artículo 4 del Protocolo Constitutivo Del Parlamento del MERCOSUR. *Op. cit.*

⁴⁴ Conforme artículo 6 inciso 1 del Protocolo Constitutivo Del Parlamento del MERCOSUR. *Op. cit.*

⁴⁵ Conforme Disposiciones Transitorias del Protocolo Constitutivo Del Parlamento del MERCOSUR. *Op. Cit.*

⁴⁶ Parlamento del MERCOSUR. (s. f.). “*Paraguay realizó las primeras elecciones directas de Parlamentarios del MERCOSUR*”. MERCOSUR. Recuperado el 11 de febrero de 2021, de <https://www.parlamentomercosur.org/innovaportal/v/361/1/parlasur/paraguay-realizo-las-primeras-elecciones-directas-de-parlamentarios-del-mercotur.html>

⁴⁷ “Artículo 2. La integración del Parlamento del MERCOSUR, de conformidad con un criterio de representación ciudadana previsto en la Disposición Transitoria Segunda del PCPM, se definirá teniendo en cuenta el método de representación poblacional decreciente y de acuerdo a las siguientes especificaciones: 1. Los Estados Partes que tengan una población de hasta 15 millones de habitantes contarán como mínimo, de 18 escaños o bancas. 2. Los Estados Partes que tengan una población de más de 15 millones de habitantes y hasta 40 millones contarán, como mínimo, con 18 escaños o bancas, adicionándose 1 banca o escaño por cada 1 millón de habitantes que supere los 15 millones. 3. Los Estados Parte que tengan una población mayor de 40 millones de habitantes y hasta 80 millones contarán, como mínimo con 18 bancas o escaños y como máximo con el correspondiente al que resulta del inciso

Argentina y la República Federativa del Brasil solo puedan elegir un tercio (1/3) más de parlamentarios de la diferencia que surja entre el mínimo de 18 bancas por Estado Parte y el máximo asignado a cada uno de estos países.⁴⁸ Esta recomendación fue aprobada por la Decisión CMC N° 28/2010.^{49 50}

Ya en la segunda etapa del período de transición, y solo habiendo un Estado parte sancionado la ley electoral para elegir parlamentarios del MERCOSUR, el CMC emitió la Decisión N° 18/2011^{51 52}, aprobando la Recomendación PM N° 16/2010, por la que se elevó a consideración unificar las etapas previstas en la Disposición Transitoria Primera del Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR, atenuando las disposiciones transitorias en lo referido a los plazos previstos para la realización de las elecciones directas, universales y secreta de los Parlamentarios del MERCOSUR. De esta manera se amplió hasta el 31 de diciembre de 2014 el plazo para que los países que aún no habían sancionado su ley electoral para elegir directamente a sus parlamentarios mercosureños pudieran hacerlo.⁵³

anterior, adicionándose 1 banca o escaño por cada 2,5 millones de habitantes que supere los 40 millones. 4. Los Estados Parte que tengan una población mayor de 80 millones de habitantes y hasta 120 millones contarán, como mínimo con 18 bancas o escaños y como máximo con el correspondiente al que resulta de los incisos 2 y 3, adicionándose 1 banca o escaño por cada 5 millones de habitantes que supere los 80 millones. 5. Los Estados Parte que tengan una población mayor de 120 millones de habitantes en adelante contarán, como mínimo con 18 bancas o escaños y como máximo con el correspondiente al que resulta de los incisos 2, 3 y 4, adicionándose 1 banca o escaño por cada 10 millones de habitantes que supere los 120 millones”. Parlamento del MERCOSUR “*Normas de Aplicación del Protocolo Constitutivo y del Acuerdo Político para la Consolidación del MERCOSUR y Proposiciones correspondientes*”. MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: <https://www.parlamentomercosur.org/innovaportal/file/5199/1/rec-16-2010-aplicacion-pecpm.pdf>

⁴⁸ “Artículo 4. En la segunda etapa de transición, Argentina y Brasil elegirán sólo 1/3 (un tercio) de la diferencia que surge entre el piso de 18 bancas y el número máximo asignado a cada uno de estos dos Estados. Cumplida esta etapa, integraran el número máximo de las bancas que les corresponden”. Parlamento del MERCOSUR. (s. f.) “*Acuerdo político para la consolidación del MERCOSUR y proposiciones correspondientes*”. MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: https://www.parlamentomercosur.org/innovaportal/file/7309/1/acuerdo_politico.pdf

⁴⁹ Decisión CMC N° 28/2010. “*Criterio de representación ciudadana*”. MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/33363_DEC_028-2010_ES_CriterioRepresentaCiudadana.pdf

⁵⁰ Según el detalle de la normativa, esta Decisión requiere ser incorporada al ordenamiento jurídico de cada Estado parte; en el sitio oficial del bloque no consta que los países hayan informado a la Secretaría del MERCOSUR su internalización. Por este motivo la normativa no posee registro de entrada en vigencia. Sistema de Información MERCOSUR. (18 de octubre de 2010). “*Detalles de la Normativa*”. MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: <https://normas.mercosur.int/public/normativas/2284>

⁵¹ Decisión CMC N° 18/2011. “*Funcionamiento del Parlamento del MERCOSUR*”. MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: [https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/39611_DEC_018-2011_ES_Funcionamiento del Parlamento del MCS.pdf](https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/39611_DEC_018-2011_ES_Funcionamiento_del_Parlamento_del_MCS.pdf)

⁵² Según el detalle de la normativa, esta Decisión requiere ser incorporada al ordenamiento jurídico de cada Estado parte; en el sitio oficial del bloque solo consta que la República Oriental del Uruguay notificó a la Secretaría del MERCOSUR su internalización por Ley N° 18837 sancionada el 09/11/11, promulgada el 15/11/11, publicada en el Boletín Oficial el 30/11/11. Por este motivo la normativa no posee registro de entrada en vigencia. Sistema de Información MERCOSUR. (28 de junio de 2011). “*Detalles de la Normativa*”. MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: <https://normas.mercosur.int/public/normativas/2458>

⁵³ “Artículo 1. Considerar como una etapa de transición única el periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 2006 y el 31 de diciembre de 2014, establecido en la Disposición Transitoria Primera”. Parlamento del MERCOSUR *Op. cit.*

Motivado por la demora en la falta de adecuación de casi todos los Estados parte a la normativa establecida, y alegando la conveniencia de que la elección directa de parlamentarios sea realizada de manera simultánea, el PM eleva al CMC la Recomendación N° 3/2013 por la cual le solicita extender la etapa de transición única hasta el 31 de Diciembre de 2020⁵⁴, aprobándose por Decisión CMC N° 11/14.^{55 56}

La República Argentina, en diciembre de 2014, se convierte en el segundo Estado Parte en aprobar la legislación interna para llevar adelante el sufragio directo, universal y secreto de los parlamentarios del MERCOSUR. La primera elección tuvo lugar el 25 de octubre de 2015.⁵⁷

En abril de 2019, los Estados Parte suscriben un Protocolo Adicional al Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR⁵⁸ por el que se dispone que hasta tanto las elecciones de los parlamentarios del MERCOSUR no sean realizadas en forma simultánea en todos los países del bloque este órgano estará integrado por legisladores nacionales de cada Congreso. También previó que en el caso de los parlamentarios MERCOSUR con mandato en curso, elegidos en forma directa, continuaban en funciones hasta completar el mismo.⁵⁹

Por último, por Recomendación PM N° 05/2019⁶⁰ se volvió a recomendar al CMC prorrogar la etapa de transición única hasta el 31 de Diciembre de 2030 o hasta tanto se realice la elección de los parlamentarios del MERCOSUR de forma simultánea en todos los Estados Partes a través de sufragio directo, universal y secreto de los ciudadanos, si esto se da antes de la nueva fecha límite. La propuesta fue aprobada por Decisión CMC N° 9/2020.^{61 62}

⁵⁴ Recomendación PM N° 3/2013. “*Prórroga del Período de Transición establecido en la DEC. 18/11*”. Parlamento del MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: <https://www.parlamentomercosur.org/innovaportal/file/8019/1/prorroga-del-periodo-de-transicion-establecido-en-la-dec-18-2011.pdf>

⁵⁵ Decisión CMC N° 11/2014. “*Funcionamiento del Parlamento del MERCOSUR*”. MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/52887_DEC_011-2014_ES_Parlamento%20Prórroga.pdf

⁵⁶ Según el detalle de la normativa, esta Decisión requiere ser incorporada al ordenamiento jurídico de cada Estado parte; en el sitio oficial del bloque solo consta que la República Oriental del Uruguay notificó a la Secretaría del MERCOSUR su internalización por Ley N° 19.320 del 12/05/15, publicada en el Boletín Oficial el 20/05/15. Por este motivo la normativa no posee registro de entrada en vigencia. Sistema de Información MERCOSUR. (2 de junio de 2011). “*Detalles de la Normativa*”. MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: <https://normas.mercosur.int/public/normativas/2938>

⁵⁷ “*Por primera vez se vota por legisladores argentinos para el Parlasur*”. (25 de octubre de 2015). Télam - Agencia Nacional de Noticias. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: <https://www.telam.com.ar/notas/201510/124723-elecciones-2015-voto-popular-legisladores-parlasur.php>

⁵⁸ MERCOSUR (s. f.). “*Protocolo Adicional al Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR*”. Recuperado el 11 de febrero de 2021, de <https://www.mercosur.int/documento/protocolo-adicional-al-protocolo-constitutivo-del-parlasur/#>

⁵⁹ Según el artículo 5 párrafo 1° “El presente Protocolo entrará en vigor treinta (30) días después de que el último de los Estados Partes haya comunicado el cumplimiento de sus requisitos internos”. El sitio oficial del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República del Paraguay informa que solo este país lo ratificó por Ley N° 6570 del 26/06/2020, depositando el instrumento el 26/08/2020. Ministerio de Relaciones Exteriores de la República del Paraguay. (s. f.). https://www.mre.gov.py/tratados/public_web/DetallesTratado.aspx?id=JIRj3HLPC1LWcwHdeYtAUA%3d%3d

⁶⁰ Recomendación PM N° 5/2019. “*Elecciones directas del Parlamento del MERCOSUR*”. Parlamento del MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: <https://www.parlamentomercosur.org/innovaportal/file/16585/1/rec.05-2019.pdf>

⁶¹ Decisión CMC N° 9/2020. “*Funcionamiento del Parlamento del MERCOSUR*”. MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de:

VI-Conclusiones

Desde una perspectiva teórica el concepto ciudadanía se reconoce –con sus particularidades y matices– en la capacidad de participación en los procesos políticos y formar parte de las instituciones públicas de gobierno de la sociedad. A su vez se entiende propio de esta categoría contar con herramientas que permitan tornar operativos los derechos reconocidos a los ciudadanos. Son dos elementos centrales y estrechamente vinculados al concepto.

La propuesta de creación de un Estatuto de ciudadanía del MERCOSUR es una iniciativa valiosa en términos de organizar y darle mayor transparencia y accesibilidad a una serie de derechos y beneficios que tienen los ciudadanos de los Estados parte del MERCOSUR. A la vez, puede ser una vía idónea para generar mayor conocimiento y adhesión de los ciudadanos al proceso de integración.

Sin embargo es importante señalar que el ECM es un compendio normativo, donde se agrupan ciertos derechos y beneficios que los Estados Parte ya les habían otorgado a los ciudadanos. Este instrumento facilitará a los particulares encontrar sistematizado en un solo lugar todo lo que refiera a sus derechos a transitar de forma más ágil y con menos requisitos; el reconocimiento sobre los derechos educativos, laborales; la reciprocidad previsional, entre otras cosas; pero no amplía derechos ni supone la modificación del estado de situación vigente.

El ECM no supone avances en dos aspectos significativos y medulares al momento de afirmar la existencia de una ciudadanía del MERCOSUR como son la posibilidad de ejercer derechos políticos en los órganos decisorios del proceso de integración y tener herramientas para un acceso pleno a la jurisdicción. En ambos aspectos no ha habido innovaciones e incluso se verifican algunos retrocesos como se señaló en el apartado anterior.

El MERCOSUR carece de mecanismos políticos de representación ciudadana. Lo más cercano a esto es el Parlamento del MERCOSUR, denominado como un órgano de representación ciudadana. Sin embargo se sigue postergando la posibilidad de que los ciudadanos puedan sufragar de manera directa, universal y secreta para elegir a sus representantes. Además el PM no es una institución legislativa con capacidad decisoria que integre el proceso de adopción de normas de derecho derivado. Es un foro consultivo que brinda asesoramiento a los órganos con capacidad decisoria dentro del MERCOSUR, los que están integrados por funcionarios públicos de los Estados Parte no elegidos por los ciudadanos, con fuerte sesgo de los Poderes Ejecutivos.

A su vez el MERCOSUR no ha logrado desarrollar a la fecha herramientas que garanticen a los ciudadanos acceso a la jurisdicción. El mecanismo de acceso de particulares al sistema de solución de controversias es muy reducido. El ejercicio del derecho fundamental de la persona a la tutela judicial efectiva o derecho de acceso a la

https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81796_DEC_009-2020_ES_Funcionamiento%20PARLASUR.pdf

⁶² Según el detalle de la normativa, esta Decisión no requiere ser incorporada al ordenamiento jurídico de cada Estado parte; pero en el sitio oficial del bloque se indica también que la normativa no posee registro de entrada en vigencia. Sistema de Información MERCOSUR. (4 de diciembre de 2020). “*Detalles de la Normativa*”. MERCOSUR. Recuperada el 4 de febrero de 2021, de: <https://normas.mercosur.int/public/normativas/3956>

jurisdicción y la falta de legitimación activa de los particulares para iniciar controversias, hace que éstos no puedan motorizar los mecanismos de resolución de conflictos para exigir que se cumplan las normas del MERCOSUR frente a la violación o no cumplimiento por parte de uno o varios de los Estados Parte.

La creación del Estatuto de ciudadanía al cumplirse treinta años del MERCOSUR es una excelente oportunidad para plantear los desafíos que supone profundizar un proceso de integración, garantizando instancias democráticas y republicanas de participación ciudadana.

Que el MERCOSUR se profundice, que supere sus déficits democráticos y que concite la adhesión de la ciudadanía requiere salirse de los lugares comunes de proclamar la importancia de la integración latinoamericana para, a renglón seguido, incumplir sistemáticamente los compromisos asumidos en tratados y otras normas.

En materia de promesas incumplidas la integración regional en América Latina tiene sobradas experiencias y no parece haber lugar para nuevos fracasos y frustraciones.

Bibliografía

Libros

- ABAL MEDINA, J. M.: *Manual de ciencia política*, 1a ed., Eudeba, Buenos Aires; 2010. págs. 130 y 131.
- ALLEGUE, P.: “Sobre el concepto de ciudadanía: ¿una senda ilustrada?” en: *Jueces para la democracia* 41,2001, pp. 37-42.
- ARANGO, J.: *Ciudadanía, diversidad y civismo*. Madrid: Centro de Estudios sobre Ciudadanía y Migraciones del Instituto Universitario Ortega y Gasset, 2006.
- ARISTOTELES: *Política*, introducción, traducción y notas de Carlos García Gual y Aurelio Pérez Jiménez, Alianza Editorial, Madrid; 2005. págs. 116 y 117.
- DAVID GIRALDO, J. S.: “Sobre el concepto de ciudadanía y el republicanismo de Jean-Jacques Rousseau” en *Revista Versiones*, Número 10, 2da Época, julio-diciembre 2016. <https://revistas.udea.edu.co/index.php/versiones/article/view/326857>
- DEVOTO, M.: “Hacia una ciudadanía del MERCOSUR”. *Revista MERCOSUR de políticas sociales*, 2, 2018, 326-332. doi: 10.28917/ism.2018-v2-326.
- ETXEBERRIA, X.: *Problemática actual del concepto y el ejercicio de la ciudadanía*; Universidad de Deusto; Bilbao; 2009.
- GIRALDO-ZULUAGA, G. A.: “Ciudadanía: aprendizaje de una forma de vida.” *Educ. Educ.* Vol. 18, No. 1, 2015, 76-92. DOI: 10.5294/edu.2015.18.5.
- HEATER, D.: *Ciudadanía: una breve historia*, Alianza Editorial, S. A., Madrid; 2007.
- MARSHALL, T. H. y T. BOTTOMORE: *Ciudadanía y clase social*, versión de Pepa Linares, Alianza Editorial; Madrid; 1998.
- ROUSSEAU, J. J.: *Discurso sobre el origen y los fundamentos de la desigualdad entre los hombres y otros escritos*, estudio preliminar, traducción y notas de Antonio Pintor Ramos, Tecnos, Madrid; 1995.
- ROUSSEAU, J. J.: *Emilio, o De la educación*, prólogo, traducción y notas de Mauro Armíño, Alianza Editorial; Madrid; 2005.

-ROUSSEAU, J. J.: *Del contrato social*, traducción, prólogo y notas de Mauro Armiño, Alianza Editorial, Madrid; 2003.

-SMULOVITZ, C.: “Ciudadanos, derechos y política”, en *Ciudadanía: el debate contemporáneo*, Ágora, Cuaderno de Estudios Políticos, Año 3, No 7, 1997.

Artículos

-“*Por primera vez se vota por legisladores argentinos para el Parlasur*”. (25 de octubre de 2015). Télam - Agencia Nacional de Noticias. <https://www.telam.com.ar/notas/201510/124723-elecciones-2015-voto-popular-legisladores-parlasur.php>

- “*IPPDH inauguró la Escuela Internacional de Política Pública en Derechos Humanos*”. (11 de diciembre de 2015). Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos - MERCOSUR. <https://www.mercosur.int/ippdh-inauguro-la-escuela-internacional-de-politica-publica-en-derechos-humanos/>

-“*Paraguay realizó las primeras elecciones directas de Parlamentarios del MERCOSUR*” (s. f.). Parlamento del MERCOSUR. <https://www.parlamentomercosur.org/innovaportal/v/361/1/parlasur/paraguay-realizo-las-primeras-elecciones-directas-de-parlamentarios-del-mercosur.html>

Normas

-Acta 2/2020 de la reunión ordinaria del CMC N° LVII - Anexo V - MERCOSUR/LVII CMC/DI N° 10/20 - Informe presentado por la CRPM en el marco de la Dec. CMC N° 64/10.

https://documentos.mercosur.int/simfiles/docinformativos/82536_CMC_2020_ACTA02_ANE05_DI10_ES_Informe%20CRPM%20sobre%20ECM%20y%20proy%20Estatuto.pdf

-Acuerdo político para la consolidación del MERCOSUR y proposiciones correspondientes.

https://www.parlamentomercosur.org/innovaportal/file/7309/1/acuerdo_politico.pdf

-Decisión CMC N° 28/2010. “*Criterio de representación ciudadana*”. https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/33363_DEC_028-2010_ES_CriterioRepresentaCiudadana.pdf

-Decisión CMC N° 63/2010. “*Alto Representante General del MERCOSUR*”. https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/39014_DEC_063-2010_ES_FERR_Alto%20Representante%20General.pdf

-Decisión CMC N° 18/2011. “*Funcionamiento del Parlamento del MERCOSUR*”. [https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/39611_DEC_018-2011_ES_Funcionamiento del Parlamento del MCS.pdf](https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/39611_DEC_018-2011_ES_Funcionamiento%20del%20Parlamento%20del%20MCS.pdf)

-Decisión CMC N° 11/2014. “*Funcionamiento del Parlamento del MERCOSUR*”. https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/52887_DEC_011-2014_ES_Parlamento%20Prórroga.pdf

-Decisión CMC N° 6/2017. “*Derogación de la Decisión CMC N° 63/10*”. https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/65869_DEC_006-2017_ES_Derogacion%20Dec.%2063-10%20ARGM.pdf

-Decisión CMC N° 9/2020. “*Funcionamiento del Parlamento del MERCOSUR*”.
https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/81796_DEC_009-2020_ES_Funcionamiento%20PARLASUR.pdf

-Normas de Aplicación del Protocolo Constitutivo y del Acuerdo Político para la Consolidación del MERCOSUR y Propositiones correspondientes.
<https://www.parlamentomercosur.org/innovaportal/file/5199/1/rec-16-2010-aplicacion-pcpm.pdf>

-Protocolo Adicional al Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR.
<https://www.mercosur.int/documento/protocolo-adicional-al-protocolo-constitutivo-del-parlasur/#>

-Protocolo Adicional al Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR.
https://www.mre.gov.py/tratados/public_web/DetallesTratado.aspx?id=JIRj3HLPC1LWcwHdeYtAUA%3d%3d

-Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el MERCOSUR.
<https://www.mercosur.int/documento/protocolo-olivos-solucion-controversias-mercosur/>

-Recomendación PM N° 3/2013. “*Prórroga del Período de Transición establecido en la DEC. 18/11*”.
<https://www.parlamentomercosur.org/innovaportal/file/8019/1/prorroga-del-periodo-de-transicion-establecido-en-la-dec-18-2011.pdf>

-Recomendación PM N° 5/2019. “*Elecciones directas del Parlamento del MERCOSUR*”. <https://www.parlamentomercosur.org/innovaportal/file/16585/1/rec.05-2019.pdf>

CAPÍTULO

7

EL MERCOSUR EDUCATIVO: EL RECONOCIMIENTO DE TÍTULOS DE GRADO Y POSGRADO EN NUESTRO PROCESO REGIONAL

Luciana B. Scotti y Luciane Klein Vieira

I- Introducción

El Mercosur, desde su creación, tuvo una preocupación constante por el reconocimiento de los títulos obtenidos en el extranjero, provenientes de un Estado Parte o Asociado al bloque, de forma de facilitar al ciudadano mercosureño la validación de sus diplomas, así como la prosecución en sus estudios de formación, desde los más distintos niveles educativos.

La mayor parte de los problemas no radican en el reconocimiento de títulos de la educación primaria y secundaria, pero sí en el reconocimiento de títulos de grado y posgrado. Sin embargo, el bloque cuenta con algunos avances importantes de analizar.

Ahora bien, la educación superior, conforme sostiene el Banco Mundial, es un “bien público global”. En el mismo sentido, la Conferencia Mundial de la Educación Superior concibe la misma como un “bien público”, legitimado por los Estados nacionales.¹

En este escenario, en los lineamientos definidos por la Conferencia realizada en 1998, convocada por agencias regionales de la UNESCO, quedó plasmado que “el desarrollo futuro de la Educación Superior se enmarcó en el nuevo papel del conocimiento como instrumento fundamental para el desarrollo sostenible de las sociedades modernas y, con este enfoque, se jerarquizó el acceso a la Educación Superior como un derecho establecido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 26) y como una herramienta esencial para la construcción del futuro de toda sociedad”.²

A su turno, más recientemente el Objetivo 4 de la Agenda 2030 de Naciones Unidas (Objetivos de Desarrollo Sostenible – ODS) establece la obligación de

¹ HERRERA ALBRIEU, María Liliana: “Políticas y estrategias de extensión universitaria relacionadas con la integración regional”, en LEITA, Francisco; NEGRO, Sandra C. (coords.): *La Unión Europea y el Mercosur: a 50 años de la firma de los Tratados de Roma*, La Ley – Facultad de Derecho UBA, Buenos Aires, 2008, p. 133.

² GUARGA, Rafael: “La pertinencia de la Educación Superior en el presente de América Latina”, en *Educación superior: ¿bien público o bien de mercado? Los debates sobre la internacionalización, desde los noventa a la actualidad*, Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología de la Nación, 2005, p. 189 *apud* HERRERA ALBRIEU, María Liliana, *Op. cit.* p. 133.

“Garantizar una educación inclusiva, equitativa y de calidad y promover oportunidades de aprendizaje durante toda la vida para todo”.

En lo que concierne a este trabajo, dentro del ODS 4 destacan las siguientes metas para la próxima década: “asegurar el acceso igualitario de todos los hombres y las mujeres a una formación técnica, profesional y superior de calidad, incluida la enseñanza universitaria” (4.3); “aumentar considerablemente el número de jóvenes y adultos que tienen las competencias necesarias, en particular técnicas y profesionales, para acceder al empleo, el trabajo decente y el emprendimiento” (4.4); “eliminar las disparidades de género en la educación y asegurar el acceso igualitario a todos los niveles de la enseñanza y la formación profesional para las personas vulnerables, incluidas las personas con discapacidad, los pueblos indígenas y los niños en situaciones de vulnerabilidad” (4.5).

En efecto, a fin de contribuir al desarrollo social y económico de los pueblos de América Latina y en especial de aquellos menos adelantados, es un imperativo, y en gran medida una asignatura pendiente, el perfeccionamiento y modernización constante de la Educación Superior, tanto en lo que concierne a su acceso como a su pertinencia y calidad.

En esta inteligencia, el Instituto Internacional de la UNESCO para la Educación Superior en América Latina y el Caribe (IESALC), lideró desde 2015 un proceso que dio origen al Convenio para el Reconocimiento de Estudios, Títulos y Diplomas de Educación Superior en América Latina y el Caribe, adoptado en julio de 2019 en la Conferencia Internacional de Estados, convocada para la revisión final del texto en el Palacio San Martín, Buenos Aires³.

Este instrumento compromete a los Estados Partes signatarios a adoptar todas las medidas necesarias para reconocer los estudios, títulos y diplomas de los países de la América Latina y el Caribe según los términos recogidos en el nuevo Convenio, y en virtud de la normativa específica que rija en cada uno de ellos.

En lo que respecta al Mercosur, teniendo en cuenta el rol central de la educación como factor fundamental para el desarrollo de la región, desde sus inicios, empezó sus esfuerzos para la regulación de la integración regional educativa, en el intento de facilitar, de cierta forma, la circulación de los factores de producción.

Siendo así, a través de la publicación del Protocolo de Intenciones, subscripto en Brasilia, el 26 de marzo de 1991, el bloque ya destacó su preocupación en “fomentar que las Universidades se constituyan en ámbitos de reflexión y análisis de los problemas emergentes de la integración regional”. De esta forma, según el Protocolo mencionado, es necesario “propiciar un conjunto de medidas que tiendan a superar las barreras jurídicas y administrativas, que permita la movilidad e intercambio de personas y bienes de las áreas científicas, técnicas y culturales.”⁴

Podemos decir, entonces, que dicho Protocolo de Intenciones priorizó tres ejes de acción, a saber: 1) la formación de una conciencia ciudadana favorable al proceso de

³ La conferencia contó con 23 representantes gubernamentales de Argentina, Bahamas, Belice, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, República Dominicana, Ecuador, El Salvador, Granada, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Saint Kitts & Nevis, Uruguay y Venezuela.

⁴ Sobre el tema ver: BIASCO, Emilio: “Reválidas de títulos y de asignaturas y acreditación de instituciones de enseñanza superior, con especial referencia al Mercosur”, p. 85 y ss. [en línea] <<http://www.ccee.edu.uy/ensenian/catderpu/material/REVALIDAS.MERCOSUR.b.pdf>>, [Consulta: 29 de marzo de 2012]

integración; 2) la capacitación de los recursos humanos (para su contribución al desarrollo); 3) la armonización de los sistemas educativos de los Estados Partes.⁵

No obstante ello, muchos de los esfuerzos realizados quedaron en la nada, siendo necesario y urgente seguir trabajando en este sentido, si lo que se quiere lograr es el afianzamiento de las relaciones intra-bloque.

II- Los instrumentos jurídicos existentes en el bloque

Como ya mencionamos al comienzo, el Mercosur, desde su creación, tuvo una preocupación constante por el reconocimiento de los títulos obtenidos en el extranjero, provenientes de un Estado Parte o Asociado al bloque, de forma de facilitar al ciudadano mercosureño la validación de sus diplomas, así como la prosecución en sus estudios de formación, desde los más distintos niveles educativos.

En este sentido, contamos, hasta la fecha, con los siguientes instrumentos jurídicos, ordenados cronológicamente:

a) **Protocolo de Integración Educativa y Reconocimiento de Certificados, Títulos y Estudios de Nivel Primario y Medio No Técnico**, firmado en Buenos Aires, el 5 de agosto de 1994. Según el artículo 1° de este instrumento, los Estados Partes reconocerán los estudios de educación primaria y media no técnica, y otorgarán validez a los certificados que los acrediten expedidos por las instituciones oficialmente reconocidas por cada uno de ellos, en las mismas condiciones que el país de origen establece para los cursantes o egresados de dichas instituciones. Dicho reconocimiento se realizará a los efectos de la prosecución de estudios, de acuerdo a una Tabla de Equivalencias que figura como Anexo I y que se considera parte integrante del Protocolo. Por otra parte, y para garantizar la implementación de este acuerdo, la Reunión de Ministros de Educación del Mercosur propenderá a la incorporación de contenidos curriculares mínimos de Historia y Geografía de cada uno de los Estados Partes, organizados a través de instrumentos y procedimientos acordados por las autoridades competentes de cada uno de los Países signatarios. Asimismo, el artículo 2° dispone que los estudios de los niveles primario o medio no técnico realizados en forma incompleta en cualquiera de los Estados Partes también serán reconocidos en los otros a fin de permitir la prosecución de los mismos.

b) **Protocolo de Integración Educativa sobre Reconocimiento de Títulos Universitarios para la Prosecución de Estudios de Post-Grado en las Universidades del Mercosur**, firmado en Asunción, el 5 de agosto de 1995. Este instrumento fue derogado por la Decisión CMC 8/1996.

c) **Protocolo de Integración Educativa y Reválida de Diplomas, Certificados, Títulos y Reconocimiento de Estudios de Nivel Medio Técnico**, firmado en Asunción, el 5 de agosto de 1995. El artículo 1° establece que los Estados

⁵ Estos ejes se han mantenido pues como se observa en el último Plan de Trabajo (aprobado para el período 2011-2015), la visión del SEM consiste en: “ser un espacio regional donde se brinda y garantiza una educación con equidad y calidad, caracterizado por el conocimiento recíproco, la interculturalidad, el respeto a la diversidad, la cooperación solidaria, con valores compartidos que contribuyan al mejoramiento y democratización de los sistemas educativos de la región y a generar condiciones favorables para la paz, mediante el desarrollo social, económico y humano sustentable” (Plan de Trabajo del SEM 2011-2015). PERROTTA, Daniela: “La *vieja nueva* agenda de la educación en el Mercosur” en Densidades, Revista de Integración Regional n° 13, septiembre de 2013, pp. 54-55, publicado [en línea] <<http://www.densidades.org/>>

Partes reconocerán los estudios de nivel medio técnico y revalidarán los diplomas, certificados y títulos expedidos por las instituciones educativas oficialmente reconocidas por cada uno de los Estados Partes, en las mismas condiciones que el país de origen establece para los cursantes o egresados de dichas instituciones. A su turno, el artículo 2° enumera criterios que se deberán tener en cuenta para dicha reválida. La disposición siguiente indica que los Estados Partes reconocerán los estudios realizados y posibilitarán el ingreso a los aspirantes, que hayan concluido la educación general básica o el ciclo básico de la escuela media en Argentina, la enseñanza fundamental en Brasil, la educación escolar básica o la etapa básica del nivel medio en Paraguay y el ciclo básico de la educación media en el Uruguay.

d) **Protocolo de Integración Educativa para la Formación de Recursos Humanos a nivel de Post-Grado entre los Países Miembros del Mercosur**, firmado en Fortaleza, el 17 de diciembre de 1996. Los objetivos del mencionado instrumento son: 1) La formación y perfeccionamiento de docentes universitarios e investigadores, con la finalidad de consolidar y ampliar los programas de posgrado en la región; 2) La creación de un sistema de intercambio entre las instituciones, a través del cual, los docentes e investigadores, trabajando en áreas de investigación comunes, propicien la formación de recursos humanos en el ámbito de proyectos específicos; 3) El intercambio de informaciones científicas y tecnológicas, de documentación especializada y de publicaciones, y 4) El establecimiento de criterios y patrones comunes de evaluación de los post-grados (artículo 1°). A tales fines, los Estados apoyarán: la cooperación entre grupos de investigación y enseñanza, que bilateral o multilateralmente se encuentren trabajando en proyectos comunes de investigación en áreas de interés regional, con énfasis en la formación a nivel de doctorado; la consolidación de núcleos avanzados de desarrollo científico y tecnológico, con vistas a la formación de recursos humanos; los esfuerzos de adaptación de programas de post-grado ya existentes en la Región, tendientes a una formación comparable o equivalente; la implantación de cursos de especialización en áreas consideradas estratégicas para el desarrollo de la región (artículo 2°).

e) **Protocolo de Integración Educativa para la Prosección de Estudios de Post-Grado en las Universidades de los Países Miembros del Mercosur**, firmado en Fortaleza, el 16 de diciembre de 1996. Según este acuerdo, los Estados Partes, a través de sus organismos competentes, reconocerán los títulos universitarios de grado otorgados por las Universidades reconocidas de cada país, al solo efecto de la prosecución de estudios de post-grado (artículo 1°). Se consideran títulos de grado, aquellos obtenidos en los cursos que tienen un mínimo de cuatro años o dos mil setecientas horas cursadas. El artículo 3° dispone que el ingreso de alumnos extranjeros en los cursos de post-grado se regirá por los mismos requisitos de admisión aplicados por las instituciones de educación superior a los estudiantes nacionales. La norma siguiente, a su turno, aclara que los títulos de grado y post-grado sometidos al régimen que establece este Protocolo serán reconocidos al solo efecto académico por los organismos competentes de cada Estado Parte. Por ende, estos títulos de por sí no habilitarán para el ejercicio profesional.

f) **Protocolo de Admisión de Títulos y Grados Universitarios para el Ejercicio de Actividades Académicas en los Países del Mercosur**, firmado en Asunción, el 19 de junio de 1997. Fue derogado por la Decisión CMC 4/1999.

g) **Anexo al Protocolo de Admisión de Títulos y Grados Universitarios para el Ejercicio de Actividades Académicas en los Estados Partes del Mercosur**,

firmado en Montevideo, el 15 de diciembre de 1997. Este instrumento fue derogado por la Decisión CMC 4/1999.

h) **Anexo al Protocolo de Admisión de Títulos y Grados Universitarios para el Ejercicio de Actividades Académicas en los Países del Mercosur**, firmado en Buenos Aires, el 23 de julio de 1998. Fue derogado por la Decisión CMC 4/1999.

i) **Acuerdo de Admisión de Títulos y Grados Universitarios para el Ejercicio de Actividades Académicas en los Estados Partes del Mercosur**, firmado en Asunción, el 14 de junio de 1999. Este acuerdo establece que los Estados Partes, a través de sus organismos competentes admitirán, al solo efecto del ejercicio de actividades de docencia e investigación en las Instituciones de Educación Superior en Brasil, en las Universidades e Institutos Superiores en Paraguay, en las Instituciones Universitarias en Argentina y Uruguay, los títulos de grado y de post-gradó reconocidos y acreditados en los Estados Partes, de acuerdo a los procedimientos y criterios a ser establecidos para la implementación de este Acuerdo (artículo 1°). A los fines de este instrumento, se consideran títulos de grado aquellos obtenidos en cursos con una duración mínima de cuatro años y dos mil setecientas horas cursadas, y títulos de post-gradó tanto a los cursos de especialización con una carga horaria presencial no inferior a las trescientas sesenta horas, como a los grados académicos de maestría y doctorado. El artículo 5° precisa que la admisión otorgada en virtud de lo establecido en el artículo 1° de este Acuerdo solamente conferirá derecho al ejercicio de las actividades de docencia e investigación en las instituciones en él referidas. El reconocimiento de títulos para cualquier otro efecto que no sea el allí establecido, deberá regirse por las normas específicas de los Estados Partes

j) **Acuerdo de Admisión de Títulos y Grados Universitarios para el Ejercicio de Actividades Académicas en los Estados Partes del Mercosur, la República de Bolivia y la República de Chile**, firmado en Asunción, el 14 de junio de 1999 (no vigente). Este instrumento contiene disposiciones análogas a las de su acuerdo gemelo firmado exclusivamente por los Estados miembros del Mercosur, mencionado en el punto i).

k) **Protocolo de Integración Educativa para la Formación de Recursos Humanos en el Nivel de Post-Grado entre los Estados Partes del Mercosur y Bolivia**, firmado en Brasilia, el 6 de diciembre de 2002 (no vigente). Los artículos 1° y 2° definen los mismos objetivos y medios del Protocolo de Integración Educativa para la Formación de Recursos Humanos a nivel de Post-Grado entre los Países Miembros del Mercosur, firmado en Fortaleza, el 17 de diciembre de 1996 (punto d).

l) **Protocolo de Integración Educativa para la Prosecución de Estudios de Post-Grado en las Universidades de los Estados Partes del Mercosur y Bolivia**, firmado en Brasilia, el 5 de diciembre de 2002 (no vigente). Este instrumento contiene disposiciones análogas a las del Protocolo de Integración Educativa para la Prosecución de Estudios de Post-Grado en las Universidades de los Países Miembros del Mercosur, firmado en Fortaleza, el 16 de diciembre de 1996 (punto e).

m) **Protocolo de Integración Educativa y Reconocimiento de Certificados, Títulos y Estudios de Nivel Primario y Medio No Técnico entre los Estados Partes del Mercosur, Bolivia y Chile**, firmado en Brasilia, el 5 de diciembre de 2002⁶. El mencionado protocolo tiene normas idénticas a las del Protocolo de

⁶ El 30 de junio de 2008, Ecuador adhirió al Protocolo, el cual entró en vigencia con este país a partir del 1° de diciembre de 2008. El 29 de junio de 2012, la República del Perú hizo su adhesión al Protocolo referido, por medio de la firma de la Decisión CMC 22/12. El 15/11/2016 el Protocolo entró en vigencia para Venezuela, tras su adhesión.

Integración Educativa y Reconocimiento de Certificados, Títulos y Estudios de Nivel Primario y Medio No Técnico, firmado en Buenos Aires, el 5 de agosto de 1994 (punto a).

n) **Acuerdo Marco de Cooperación entre el Convenio Andrés Bello (CAB) y los Estados Partes del Mercado Común del Sur (Mercosur)**, firmado en Montevideo, el 15 de diciembre de 2003. El artículo 1° busca el intercambio de información entre el CAB y los Estados del Mercosur en estos términos: “El CAB y el Mercosur establecerán mecanismos fluidos de intercambio de información que, con carácter permanente, presten apoyo al desarrollo operativo de los programas que llevan a cabo ambas organizaciones y faciliten el diseño y ejecución de acciones conjuntas de cooperación. Expresan la necesidad de intensificar los intercambios de documentación, legislación, publicación, material didáctico y pedagógico relacionados con los sistemas educativos de los países miembros.” Asimismo, según lo dispuesto por el artículo 2°, ambas organizaciones propiciarán procedimientos estables para garantizar la presencia y participación activa de los funcionarios, técnicos y directivos en aquellos foros y eventos impulsados por alguna de ellas que se vinculen con sus respectivas líneas programáticas. A su turno, el CAB y el Mercosur propondrán, diseñarán y desarrollarán actividades de común acuerdo, en beneficio de los países miembros de ambas organizaciones (artículo 3°) y propiciarán y establecerán procedimientos que garanticen el desarrollo de programas, proyectos y actividades conjuntas (artículo 4°).

o) **Acuerdo de Admisión de Títulos, Certificados y Diplomas para el Ejercicio de la Docencia en la Enseñanza del Español y Portugués como Lenguas Extranjeras en los Estados Partes**, firmado en Asunción, el 20 de junio de 2005 (no vigente). El artículo 1° dispone que los Estados Partes, a través de sus organismos competentes admitirán, al solo efecto del ejercicio de la actividad docente en la enseñanza de idiomas español y portugués como lenguas extranjeras, los títulos que habilitan para la enseñanza de estas lenguas, conforme a los procedimientos y criterios establecidos por el presente Acuerdo. Se consideran los títulos expedidos por instituciones que cuenten con reconocimiento oficial en cada Estado Parte y que habiliten para el ejercicio de la docencia en los niveles primario/básico/fundamental y medio/secundario. Asimismo, dichos títulos deberán tener una duración mínima de tres años y/o dos mil cuatrocientas horas pedagógicas cursadas. Queda en claro que la admisión otorgada en virtud de lo establecido en el artículo 1° no conferirá, por sí misma, derecho a otro ejercicio docente que no sea el de la enseñanza de idiomas español y portugués como lenguas extranjeras (artículo 6°).

p) **“Mecanismo para la Implementación del Protocolo de Integración Educativa y Reconocimiento de Certificados, Títulos y Estudios de Nivel Primario y Medio No Técnico”**, firmado en Córdoba, el 20 de julio de 2006. Este instrumento enumera los requisitos básicos para iniciar los trámites para el reconocimiento, de acuerdo a las normas exigidas en cada país miembro o asociado: 1) Documento de acreditación de identidad o Documento Nacional de Identidad o Cédula de Identidad o Pasaporte (con vigencia actualizada) o, excepcionalmente, Certificado de Nacimiento para los menores edad; 2) Concentración de Notas o Certificado Anual de Estudios o Histórico de Escolaridad o Certificado Oficial de Estudios o Transcripto de Notas o Analítico de Notas; 3) Licencia de Educación Media o Certificado de Conclusión o Certificado Analítico o Título o Diploma; 4) Legalizaciones que deberán constar en toda la documentación escolar extranjera: autoridades educacionales, y de Relaciones Exteriores del país emisor y del país receptor que se encuentran en aquel. Quedan exceptuados de ésta última intervención la República Argentina y la República

Federativa del Brasil, por Acuerdo Bilateral. Por su parte, se elimina la exigencia de la traducción para la documentación relativa a estudios cursados en los países del Mercosur y se flexibiliza el trámite de legalizaciones a los fines de garantizar la inmediata inserción escolar -condicional-, hasta tanto se cumplimente con las normas vigentes al respecto. Además, se acordó que se admitirá al alumno con estudios incompletos hasta el inicio del último periodo lectivo de cada país con la finalidad que el educando esté escolarizado. Asimismo cada país determinará los requisitos para la promoción de acuerdo a las normas nacionales vigentes. Por su parte, cuando un alumno solicite el ingreso al sistema educativo de otro país perteneciente al Mercosur y asociados, habiendo iniciado su escolarización en instituciones educativas reconocidas oficialmente, mantendrá el derecho a continuar sus estudios en el curso correspondiente al de su país de origen según Tabla de Equivalencias, independientemente de la edad y de la fecha de matrícula inicial adoptada por el país receptor. Finalmente, se dispone facilitar la movilidad de los estudiantes en edad escolar teniendo en cuenta los 12 años de escolarización, siempre y cuando el sistema educativo al que se incorpore tenga esta duración. Los países miembros y asociados reconocerán los estudios realizados en otros países, siempre que los mismos hayan sido convalidados por los otros países miembros y asociados del Mercosur.

q) **Acuerdo sobre Gratuidad de Visados para Estudiantes y Docentes de los Estados Partes del Mercosur**, firmado en Córdoba, el 20 de julio de 2006⁷. Según su artículo 1º, los titulares de pasaportes válidos expedidos por el Estado Parte de su nacionalidad serán beneficiados con el otorgamiento de Visados gratuitos cuando soliciten residencia, en el territorio de otro de los Estados Partes, con el objetivo de realizar, únicamente, cualquiera de las siguientes actividades en forma temporal: 1) cursar estudios de grado o posgrado en Universidades o establecimientos de educación oficialmente reconocidos en el país receptor; 2) cursar estudios secundarios en el ámbito de programas de intercambio de instituciones gubernamentales y no gubernamentales oficialmente reconocidas en el país receptor; 3) realizar actividades docentes o de investigación en establecimientos de educación o universidades oficialmente reconocidas en el país receptor. Dicho beneficio será aplicable también a los familiares dependientes de las personas en él mencionadas.

r) **Acuerdo Complementario de Cooperación entre los Estados Partes del Mercado Común del Sur (Mercosur) y el Convenio Andrés Bello (CAB) sobre Reconocimiento de Estudios, Títulos y Certificados de Educación Primaria/Básica y Media/Secundaria No Técnica**, firmado en Asunción, el 28 de junio de 2007 (no vigente). El artículo 1º establece que los países reconocerán, según las disposiciones de sus legislaciones nacionales, los estudios, títulos y certificados de educación primaria/básica y media/secundaria no técnica, y les otorgarán validez en las mismas condiciones establecidas para los cursantes o egresados de sus respectivos países, sobre la base de la tabla de equivalencias acordadas y los ajustes que resulten necesarios para su instrumentación. Los derechos otorgados por el acuerdo a los estudiantes que se amparen en él, otorgarán únicamente los beneficios detentados por los estudiantes

⁷ El presente Acuerdo está pendiente de ratificación por la República Argentina. Tiene como objetivo beneficiar estudiantes y docentes con el otorgamiento de la residencia de forma gratuita, cuando esta fuere solicitada para realizar, únicamente, las siguientes actividades de forma temporal: a) cursar estudios de grado o post-gradó en Universidades o establecimientos de educación oficialmente reconocidos en el país receptor; b) cursar estudios secundarios en el ámbito de programas de intercambio de instituciones gubernamentales y no gubernamentales oficialmente reconocidas en el país receptor; c) realizar actividades docentes o de investigación en establecimientos de educación o universidades oficialmente reconocidas en el país receptor.

nacionales en cuanto a la validez y eficacia de los certificados, títulos y estudios equivalentes, por los cuales se les otorgue la reválida.

s) **Acuerdo sobre la Creación e Implementación de un Sistema de Acreditación de Carreras Universitarias para el Reconocimiento Regional de la Calidad Académica de las Respectivas Titulaciones en el Mercosur y Estados Asociados**, firmado en San Miguel de Tucumán, el 30 de junio de 2008. En este acuerdo se adoptan ciertos principios generales,⁸ pautas para la administración del sistema ARCU-SUR, criterios operacionales para la acreditación y define los alcances y efectos de la acreditación. Volveremos más adelante sobre este aspecto.

t) **Protocolo de Intenciones entre el Mercosur y la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura**, firmado en San Miguel de Tucumán, el 30 de junio de 2008. Dicho protocolo establece disposiciones análogas a las del Acuerdo Marco de Cooperación entre el Convenio Andrés Bello (CAB) y los Estados Partes del Mercosur (punto n), en materia de intercambio de información; participación recíproca; actividades conjuntas y desarrollo de proyectos entre el Mercosur y la OEI.

u) **Protocolo de Integración Educativa y Reconocimiento de Certificados, Títulos y Estudios de Nivel Primario/Fundamental/Básico y Medio/Secundario entre los Estados Partes del Mercosur y Estados Asociados**, firmado en San Juan, el 2 de agosto de 2010. Dicho protocolo tiene por finalidad garantizar la movilidad estudiantil entre las Partes, permitiendo establecer las equivalencias correspondientes entre los Sistemas Educativos de cada uno de ellos,

⁸ Tales principios son: “1. La acreditación es el resultado del proceso de evaluación mediante el cual se certifica la calidad académica de las carreras de grado, estableciendo que satisfacen el perfil del egresado y los criterios de calidad previamente aprobados a nivel regional para cada titulación. 2. El Sistema de Acreditación Regional de Carreras Universitarias del/los Estados Partes del Mercosur y Estados Asociados, cuya denominación en adelante se acuerda como "Sistema ARCU-SUR", se gestionará en el ámbito del Sector Educativo del Mercosur, respetará las legislaciones de cada país y la autonomía de las instituciones universitarias. El sistema considerará aquellas carreras de grado que cuenten con reconocimiento oficial y que tengan egresados. 3. El Sistema ARCU-SUR alcanzará a las titulaciones determinadas por los Ministros de Educación de los Estados Partes del Mercosur y de Estados Asociados, en consulta con la Red de Agencias Nacionales de Acreditación (RANA) y las instancias pertinentes del Sector Educativo del Mercosur (SEM), considerando particularmente aquellas que requieran grado como condición para el ejercicio profesional. 4. El Sistema ARCU-SUR dará garantía pública en la región del nivel académico y científico de los cursos, que se definirá según criterios y perfiles tanto o más exigentes que los aplicados por los países en sus instancias nacionales análogas. 5. Este Sistema incorporará gradualmente carreras universitarias en conformidad con los objetivos del sistema de acreditación regional. 6. La acreditación en este Sistema se realizará de acuerdo al perfil del egresado y los criterios regionales de calidad, que serán elaborados por Comisiones Consultivas por titulación, con la coordinación de la Red de Agencias Nacionales de Acreditación y aprobación por la Comisión Regional Coordinadora de Educación Superior, CRC-ES. 7. Las Comisiones Consultivas por titulación serán propuestas por la Red de Agencias Nacionales de Acreditación y designadas por la Comisión Regional Coordinadora de Educación Superior, CRC-ES. La Red de Agencias Nacionales de Acreditación será responsable de su convocatoria y funcionamiento. 8. El proceso de acreditación será continuo, con convocatorias periódicas, coordinadas por la Red de Agencias Nacionales de Acreditación, la que establecerá las condiciones para la participación. 9. La participación en las convocatorias será voluntaria y podrán solicitarla únicamente instituciones oficialmente reconocidas en el país de origen y habilitadas para otorgar los respectivos títulos, de acuerdo a la normativa legal de cada país. 10. El proceso de acreditación comprende la consideración del perfil del egresado y de los criterios regionales de calidad en una autoevaluación, una evaluación externa por comités de pares y una resolución de acreditación de responsabilidad de la Agencia Nacional de Acreditación. 11. La acreditación tendrá vigencia por un plazo de seis años y será reconocida por los Estados Partes del Mercosur y los Asociados que adhieran a este Acuerdo.”

intercambiando información relativa a sus Sistemas Educativos con el objetivo de generar herramientas y armonizar los mecanismos con vistas a asegurar la mencionada movilidad estudiantil (artículo 1º). Para ello, los Estados constituirán una Comisión Técnica Regional (CTR) en el ámbito de la Reunión de Ministros de Educación del Mercosur con el objeto de establecer las equivalencias correspondientes de los niveles de educación entre cada una de las Partes, armonizar los mecanismos administrativos que faciliten el desarrollo de lo establecido, crear otros que favorezcan la adaptación de los estudiantes en el país receptor y velar por el cumplimiento del presente Protocolo.

Según lo dispuesto por el artículo 3º, las Partes reconocerán los estudios de Nivel Primario/ Fundamental/ Básico y Medio/Secundario, a través de sus Diplomas, Títulos y Certificados, expedidos por instituciones educativas de gestión estatal o privada, oficialmente reconocidas conforme a las normas educativas de las respectivas partes. Dicho reconocimiento se realizará sólo a efectos de proseguir estudios de nivel superior y/o para la movilidad de los estudiantes; de acuerdo con la Tabla de Equivalencias que figura como Anexo del Protocolo. La disposición siguiente indica que los estudios de Nivel Primario/Fundamental/Básico y Medio/Secundario realizados de forma incompleta en cualquiera de las Partes, serán reconocidos entre dichas partes para completar los estudios en el país receptor.

Cabe mencionar que una vez que todos los Estados signatarios del Protocolo de Integración Educativa y Reconocimiento de Certificados, Títulos y Estudios de Nivel Primario y Medio no Técnico, firmado entre los Estados Partes del Mercosur el 4 de agosto de 1994, hayan ratificado este Protocolo, el de 1994 quedará derogado a todos sus efectos. Del mismo modo, una vez que todos los Estados signatarios del Protocolo de Integración Educativa y Reconocimiento de Certificados, Títulos y Estudios de Nivel Primario y Medio no Técnico entre los Estados Partes del Mercosur, Bolivia y Chile, firmado el 5 de diciembre de 2002 y el Estado adherente hayan ratificado este Protocolo, el de 2002 quedará derogado a todos sus efectos.

v) **Sistema Integrado de Movilidad del Mercosur**, firmado en Brasilia, el 6 de diciembre de 2012. Este Sistema, tal como veremos más adelante, perfeccionará, ampliará y articulará las iniciativas de movilidad académica en educación en el marco del Mercosur.

w) **Plan de Acción del Sector Educativo del Mercosur hasta el 2020**. Firmado el 20 de julio de 2017, establece una serie de metas y acciones a ser implementadas, entre ellas, destaca la necesidad de creación de un mecanismo de reconocimiento y homologación de estudios de Educación Básica, Secundaria, Técnica y Superior.⁹

x) **Acuerdo sobre Reconocimiento de Títulos de Grado de Educación Superior en el Mercosur**, firmado en Montevideo, el 17 de diciembre de 2018 (no vigente).¹⁰ El tratado tiene como objeto el reconocimiento de los títulos de grado que tengan validez oficial en el sistema educativo del Estado Parte donde fueron obtenidos, conforme a los términos del ordenamiento legal del Estado de origen y a los requisitos establecidos en el Acuerdo, contemplados en su art. 3º, conforme el cual: “Cada Parte

⁹ Sobre este Plan de Acción y los anteriores, ver: CICARÉ, Adriana C.: “¿Hacia dónde van las políticas públicas en educación? Una mirada internacional e mercosureña”, en Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión, n° 14, Agosto/2019, pp. 304-309.

¹⁰ Cabe destacar que el Acuerdo está abierto a la adhesión de los Estados Asociados del Mercosur que previamente hayan firmado y ratificado el “Acuerdo sobre la Creación e Implementación de un Sistema de Acreditación de Carreras Universitarias para el Reconocimiento Regional de la Calidad Académica de las respectivas titulaciones en el MERCOSUR y Estados Asociados”.

reconocerá los títulos de grado que cuenten con acreditación vigente al momento de su emisión, bajo el Sistema de Acreditación de carreras universitarias para el reconocimiento regional de la calidad académica de las respectivas titulaciones en el MERCOSUR y Estados Asociados (Sistema ARCU-SUR). (...) Para este reconocimiento se implementará un procedimiento simplificado que consistirá exclusivamente en la verificación documental, prescindiendo de análisis específicos de evaluación académica. No podrán exigirse requisitos académicos adicionales para el reconocimiento.” El artículo siguiente señala que el reconocimiento de títulos de grado, en virtud del presente Acuerdo, producirá los efectos que cada Parte confiera a sus propios títulos oficiales. Añade que para aquellos títulos vinculados al ejercicio de profesiones reguladas será necesario cumplir con los requisitos no académicos que cada Parte exige, de acuerdo a las normas legales vigentes para cada profesión. Sin embargo, para asegurar un trato no discriminatorio, en ningún caso podrán exigir dichas normas, requisitos adicionales que supongan una distinción por razón de la nacionalidad o del país de expedición del título.

Los órganos de aplicación del Acuerdo son el Ministerio de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología de la República Argentina, las Universidades Públicas de la República Federativa de Brasil, el Ministerio de Educación y Ciencias de la República del Paraguay y la Universidad de la República Oriental del Uruguay.

Como se puede verificar, hay una verdadera inflación de instrumentos normativos en el bloque, que intentan regular la materia del reconocimiento de títulos y diplomas de los más diversos niveles, expedidos en los países que integran el Mercosur.

Cabe señalar, además, que la mayoría de estos acuerdos dispone que en caso de existir entre Estados Partes convenios bilaterales con disposiciones más favorables sobre la materia, los referidos Estados Partes podrán invocar la aplicación de aquellas disposiciones que consideren más ventajosas.

No obstante, la mayor parte de los problemas no radican en el reconocimiento de títulos de la educación primaria y secundaria, pero sí en el reconocimiento de títulos de grado y post-grado, con relación a los cuales, los instrumentos jurídicos, en su mayoría, no están en vigor o, si lo están, poco aportan para la solución de la problemática.

Asimismo, cabe destacar la existencia del mencionado Sistema de Acreditación Regional de Carreras Universitarias para el Mercosur, ARCU-SUR, que es la continuación de un proceso de similares características, denominado Mecanismo Experimental de Acreditación (MEXA), que se aplicó en un número limitado de carreras de Agronomía, Ingeniería y Medicina.

Las bases orientadoras para la constitución del Sistema ARCU-SUR fueron definidas en el “Memorándum de Entendimiento para la creación e implementación de un Sistema de Acreditación de Carreras Universitarias, para el reconocimiento de las respectivas titulaciones, en el Mercosur y Estados Asociados”, aprobado en la XXXIII Reunión de Ministros de Educación, realizada el 9 de noviembre de 2007, en Montevideo, Uruguay. Este Memorándum, suscrito entre los Ministros de Educación, asumió posteriormente el carácter de Acuerdo entre los países a través de una Decisión del Grupo Mercado Común. La Decisión N° 17/08 suscrita en San Miguel de Tucumán, Argentina, el 30 de junio de 2008, aprueba el texto que fija las bases definitivas del Sistema ARCU-SUR, a través del documento “Acuerdo sobre la creación e implementación de un Sistema de Acreditación de carreras universitarias para el reconocimiento regional de la calidad académica de sus respectivas titulaciones en el Mercosur y Estados Asociados”, ya mencionado.

La implementación del Sistema ARCU-SUR se basa en un Plan que contiene acciones y metas definidas hasta el año 2010 en sintonía con el Plan Operacional 2006-2010 que se ha definido el Sector Educativo del Mercosur (SEM).

Los Estados Partes y Asociados reconocen mutuamente la calidad académica de los títulos de grado otorgados por Instituciones cuyas carreras hayan sido acreditadas en este Sistema, durante el plazo de vigencia de la respectiva resolución de acreditación.

Sin embargo, ese reconocimiento no confiere de por sí, derecho al ejercicio de la profesión en los demás países, aunque sí será tomada en cuenta, como criterio común para articular con programas regionales de cooperación como vinculación, fomento, subsidio, movilidad entre otras, que beneficien a los sistemas de educación superior en su conjunto.

La acreditación en el Sistema ARCU-SUR será impulsada por los Estados adherentes como criterio común para facilitar el reconocimiento mutuo de títulos o diplomas de grado universitario para el ejercicio profesional, en convenios o tratados o acuerdos bilaterales, multilaterales, regionales o subregionales que se celebren al respecto.¹¹

Por último, cabe destacar que en virtud del Plan de Acción del Sector Educativo del Mercosur (SEM), aprobado por la Decisión CMC 20/11, que define como objetivo estratégico promover y fortalecer los programas de movilidad de estudiantes, pasantes, docentes, investigadores, gestores, directivos y profesionales, fue creado el ya mencionado Sistema Integrado de Movilidad del Mercosur (SIMERCOSUR),¹² por la Decisión CMC 36/12, del 6 de diciembre de 2012. Este mecanismo está pensado para el desarrollo de la movilidad académica en el Sector Educativo y será llevado a cabo por la Reunión de Ministros de Educación. El sistema está estructurado para atender a los siguientes módulos: a) movilidad de estudiantes y docentes para carreras de grado acreditadas; b) movilidad de estudiantes y docentes para carreras no acreditadas; c) convocatorias para el desarrollo de investigaciones conjuntas entre programas de posgrado. Además, el SIMERCOSUR también presenta como objetivo estimular el aprendizaje del español y del portugués en la región.

III- El reconocimiento de títulos de grado y post-grado

Tal como afirma Perrotta, “el desarrollo de la política regional de acreditación de la calidad de titulaciones de grado del Mercosur, su contenido y su forma de implementación, se entiende a partir de las variadas relaciones que se establecen con las políticas domésticas de acreditación de carreras de grado en cada uno de cuatro Estados Partes. Las asimetrías estructurales, y regulatorias, las diferentes culturas y tradiciones universitarias y las disímiles capacidades estatales, adicionan complejidad al desarrollo de las políticas regionales e influyen en la forma y el contenido de la política regional para la educación superior en este acuerdo de integración regional.”¹³

¹¹ Puede consultarse más información al respecto en: <http://www.coneau.gov.ar/archivos/files/MANUALSISTEMAARCUSUR_version12_08.pdf> [en línea] [Consulta: 13 de enero de 2021]

¹² Este Sistema también fue impulsado por la Declaración de Presidentes de los Estados Partes del Mercosur sobre Ciencia, Tecnología e Innovación, del 28 de junio de 2012, en la cual fue destacada la necesidad de promover la movilidad de estudiantes, docentes e investigadores en el bloque, por medio de un programa de becas y por la facilitación de los estudios académicos.

¹³ PERROTTA, Daniela: *El regionalismo de la educación superior en el proceso de integración regional del Mercosur: políticas de coordinación, complementación, convergencia y armonización en las*

En efecto, con relación a la educación superior, los únicos acuerdos o protocolos que están vigentes en el Mercosur son: el Protocolo de Integración Educativa para la Formación de Recursos Humanos a nivel de Post-Grado entre los Países Miembros del Mercosur; el Protocolo de Integración Educativa para la Prosecución de Estudios de Post-Grado en las Universidades de los Países Miembros del Mercosur; y el Acuerdo de Admisión de Títulos y Grados Universitarios para el Ejercicio de Actividades Académicas en los Estados Partes del Mercosur. Asimismo, todos ellos contemplan, en su articulado, una declaración según la cual pasan a ser parte integrante del Tratado de Asunción.

El Protocolo de Integración Educativa para la Formación de Recursos Humanos a nivel de Post-Grado tiene como objetivo la formación y el perfeccionamiento de docentes universitarios e investigadores, para consolidar y ampliar los programas de Post-Grado en la región. Siendo así, busca establecer la creación de un sistema de intercambio y cooperación entre grupos de investigación y docentes de distintas instituciones educacionales, que estén trabajando en áreas afines y de interés para el bloque, con especial énfasis en la formación a nivel doctoral. Además, fomenta el canje de informaciones científicas y tecnológicas, documentación especializada y publicaciones. Para la realización de las metas señaladas, prevé en su articulado que los Estados deberán promover proyectos temáticos amplios, de carácter integrador, que puedan ser ejecutados bilateral o multilateralmente, comprometiéndose en garantizar los recursos financieros necesarios para la puesta en práctica de los proyectos que fueren aprobados por las autoridades competentes de cada país.

El Protocolo de Integración Educativa para la Prosecución de Estudios de Post-Grado en las Universidades de los Países Miembros del Mercosur, a su vez, trata específicamente del tema del reconocimiento de los títulos universitarios de grado¹⁴, otorgados por Universidades reconocidas en cada país, únicamente a los efectos de habilitar el ciudadano mercosureño a proseguir los estudios de Post-Grado. Es decir, el Protocolo mencionado, no habilita la persona al ejercicio de la actividad profesional, según indica su art. 4º. Así, los títulos de grado y post-grado sometidos al régimen de este tratado, solamente serán reconocidos académicamente por los organismos competentes de cada país, tras la autenticación de las autoridades educativas y consulares, sin que esto implique una habilitación al ejercicio profesional.

Además, respecto al tema, es interesante destacar que desde el 7 de diciembre de 2005 está vigente el Protocolo de Montevideo sobre el Comercio de Servicios,¹⁵ que trata de pautar criterios para el ejercicio profesional temporario de nacionales de un país en otro Estado Parte del bloque regional. No obstante esto, el tema del reconocimiento de diplomas de nivel superior no está resuelto por esta norma. El artículo 11, apartado 2º del instrumento mencionado, solamente destaca que “cada Estado Parte se compromete a alentar a las entidades competentes en sus respectivos territorios, entre otras, a las de naturaleza gubernamental, así como asociaciones y colegios profesionales, en cooperación con entidades competentes de los otros Estados Partes, a desarrollar normas y criterios mutuamente aceptables para el ejercicio de las actividades

iniciativas de acreditación de la calidad de carreras de grado (1998-2012), Tesis Doctoral, FLACSO, 2013, publicado [en línea] <http://flacsoandes.org/dspace/handle/10469/5069#.UrAIR-J32Uk>, pp. 490 – 491.

¹⁴ Conforme el artículo 2º del Protocolo, serán considerados como títulos de grado aquellos obtenidos en cursos que tengan por lo menos 4 años de duración o 2.700 horas de cursada.

¹⁵ Sobre el tema ver: < http://www.sice.oas.org/trade/mrcsr/montevideo/pmontevideo_s.asp>, [Consulta: 27 de enero de 2021]

y profesiones pertinentes en la esfera de los servicios, a través del otorgamiento de licencias, matrículas y certificados a los prestadores de servicios y a proponer recomendaciones al Grupo Mercado Común sobre reconocimiento mutuo.”¹⁶ En 2019, el Protocolo referido fue objeto de una enmienda, relativa a los servicios financieros, que tampoco trató del tema que nos ocupa.

Por último, respecto al Acuerdo de Admisión de Títulos y Grados Universitarios para el Ejercicio de Actividades Académicas en los Estados Partes del Mercosur es dable señalar que el mismo surgió a partir de una recomendación hecha en la X Reunión de Ministros de Educación de los Países Signatarios del Tratado de Asunción, realizada en Buenos Aires, el 20 de junio de 1996.

Por el Acuerdo, los Estados Partes, a partir de sus autoridades competentes, admitirán, al solo efecto del ejercicio de actividades de docencia e investigación, los títulos de grado y post-grado reconocidos y acreditados en los respectivos Estados. No obstante, el reconocimiento de títulos para cualquier otro efecto deberá ser regido por el derecho interno de los países mercosureños, conforme advierte, expresamente, el artículo 5° del Acuerdo mencionado.

Según lo dispuesto en su artículo 2°, se consideran títulos de grado aquellos obtenidos en cursos con una duración mínima de 4 años y 2700 horas cursadas, requisito que ya venía establecido por el Protocolo de Integración Educativa para la Prosección de Estudios de Post-Grado en las Universidades de los Países Miembros del Mercosur. Con relación a los títulos de post-grado, son considerados como tales los cursos de especialización con una carga horaria de por lo menos 360 horas, así como los cursos de maestría y doctorado.

Para hacer efectivo el Acuerdo, los Estados se comprometieron a mantener informados a los demás Estados sobre cuáles son las instituciones y sus respectivas carreras y cursos de post-grado que son reconocidas y acreditadas. Asimismo, la Reunión de Ministros de Educación deberá emitir recomendaciones generales para la implementación del Acuerdo.

No obstante, lo que se observa en la práctica, es que, pese a la existencia del Acuerdo mencionado, cada Estado Parte del Mercosur aplica sus normas internas para la validación de los cursos de grado y post-grado, por lo que se puede decir que hay una disparidad normativa, toda vez que los países parten de la base común establecida en el Acuerdo referido, que no disciplina en mucho la materia y establecen reglas internas para orientar sus instituciones para proceder al reconocimiento de los títulos universitarios extranjeros.

En efecto, se advierte que “el objetivo de la política de acreditación en el Mercosur fue la de armonizar los sistemas nacionales, buscando la comparabilidad de los títulos a través de un mismo sello de calidad y sin intervenir en la definición curricular,

¹⁶ Por ejemplo, en la Unión Europea, el reconocimiento mutuo necesario para el ejercicio de la profesión de abogado ya fue establecido desde hace mucho tiempo, por la Directiva 77/249, del 22 marzo de 1977, sin perjuicio de lo dispuesto en las normativas posteriores. El principio rector de la Directiva señalada es “el reconocimiento mutuo de la calidad del abogado y no de los diplomas exigidos en los diferentes Estados para convertirse en abogado. Tiende entonces a efectivizar la libre prestación de servicios de los abogados en otros países miembros.” (QUAINI, Fabiana Marcela: “Reconocimiento de diplomas y ejercicio de profesiones liberales en Europa. El abogado europeo y el argentino”, en *Microjuris*. MJ-DOC-3346-AR, publicado el 19 de febrero de 2008 [en línea] <<http://www.ar.microjuris.com>> [Consulta: 13 de enero de 2021]

métodos de enseñanza y/o sistema de evaluación; sino por el contrario, asegurar el respeto a las legislaciones nacionales y a la autonomía universitaria de cada país.”¹⁷

Además, el recurso a las normas internas viene avalado por lo dispuesto en el artículo 3° del Acuerdo, según el cual “los títulos de grado y post-gradado referidos (...) deberán estar debidamente validados por la legislación vigente en los Estados Partes.” En este sentido, Marcos Augusto Maliska advierte que: “Não obstante o Acordo prever procedimento diferenciado quanto à admissão do título no País, ou seja, mediante processo de 'validação' sem análise de mérito, a ressalva quanto à salvaguarda dos padrões de qualidade acaba por retirar do Acordo a sua eficácia jurídica principal e condicioná-la à aferição do mérito que, na prática, acaba por igualá-la ao procedimento comum de revalidação”.¹⁸

De esta forma, se puede aducir que el Acuerdo bajo análisis no dispensa el reconocimiento del título extranjero por parte de las Universidades y demás Instituciones Educativas de los distintos países mercosureños, teniendo en cuenta que la admisión del título no es automática¹⁹. Para ilustrar el debate, traemos a colación parte del fallo dictado por el Superior Tribunal de Justicia de Brasil, el 3 de mayo de 2011, que, al analizar un pedido de progresión funcional en la carrera del magisterio superior de un ciudadano brasileño que hizo un curso de post-gradado en Paraguay, determinó que el Acuerdo Mercosur en análisis no habilita automáticamente al ejercicio de las actividades de docencia e investigación, siendo necesario someterse a la reválida, que viene definida en la Ley de Directrices y Bases de la Educación Nacional, ley 9.394/1996²⁰. En este sentido:

“ADMINISTRATIVO. DOCENTE. MAGISTÉRIO SUPERIOR. PROGRESSÃO FUNCIONAL. MESTRADO EMITIDO NO PARAGUAI. MERCOSUL. ACORDO DE ADMISSÃO DE TÍTULOS E GRAUS. NECESSIDADE DE REVALIDAÇÃO. ART. 48, DA LEI N. 9.394/96. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. LDB. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PRECEDENTE DA SEGUNDA TURMA. 1. Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão que negou provimento ao pleito de admissão automática

¹⁷ BOTTO, Mercedes: “Los regionalismos y la difusión de políticas: La educación superior en el Mercosur”, en Densidades, Revista de Integración Regional n° 14, diciembre de 2013, publicado [en línea] <<http://www.densidades.org/>> p. 45.

¹⁸ MALISKA, Marcos Augusto: “Educação e integração regional: análise do Acordo de Admissão de Títulos e Graus Universitários para o Exercício de Atividades Acadêmicas nos Estados Partes do Mercosul”, en Revista da AGU, nro. 21, 2009, pp. 318 y 321.

¹⁹ Sobre el tema ver: BIACCHI GOMES, Eduardo y VILLATORE, Marco Antônio César: “Cultura, democracia e qualidade de ensino – o reconhecimento de títulos de Pós-Graduação em Direito no Mercosul”, en BACELLAR FILHO, Romeu Felipe y AMINTAS PAZINATO DA SILVA, Guilherme (coords.): “Direito Administrativo e Integração Regional”. Anais do V Congresso da Associação de Direito Público do Mercosul e do X Congresso Paranaense de Direito Administrativo, Belo Horizonte, Editora Fórum, 2010, p. 288.

²⁰ El artículo 48 de la ley mencionada aduce que: “ Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular. § 1º Os diplomas expedidos pelas universidades serão por elas próprios registrados, e aqueles conferidos por instituições não-universitárias serão registrados em universidades indicadas pelo Conselho Nacional de Educação. § 2º Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área ou equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação. § 3º Os diplomas de Mestrado e de Doutorado expedidos por universidades estrangeiras só poderão ser reconhecidos por universidades que possuam cursos de pós-graduação reconhecidos e avaliados, na mesma área de conhecimento e em nível equivalente ou superior.”

de diploma de pós-graduação emitido no Paraguai, com fulcro no acordo de Admissão de Títulos e Graus Universitários para o Exercício de Atividades Acadêmicas nos Estados Partes do Mercosul (Decreto Legislativo n. 800/2003 e ao Decreto Presidencial n. 5.518/2005). (...) 3. O Tribunal de origem consignou que o conceito de admissão, tal como previsto no tratado internacional, não exime os interessados da observância da legislação federal específica, qual seja, o art. 48, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei n. 9.394/96). (...) Recurso especial improvido.”²¹

Este sigue siendo el entendimiento que aún se mantiene en Brasil, por orientación del Superior Tribunal de Justicia, como se verifica a partir del fallo dictado en 2018, referente a un pedido de reválida de diploma de maestría obtenido en universidad argentina:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. PROFESSORA. PRETENSÃO DE PROGRESSÃO FUNCIONAL. MESTRADO FEITO NA ARGENTINA. MERCOSUL. ACORDO DE ADMISSÃO DE TÍTULOS E GRAUS. NECESSIDADE DE REVALIDAÇÃO. ART. 48 DA LEI Nº 9.394/96. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. (...)

Nota-se que o Decreto Legislativo nº 800/2003, que aprovou o Acordo de Admissão de Títulos e Graus Universitários para o Exercício de Atividades Acadêmicas nos Estados Partes do Mercosul, não possui aplicabilidade direta e imediata, sendo necessário que os Estados estabeleçam procedimentos de reconhecimento ou revalidação de títulos obtidos em Estados Estrangeiros. Portanto, em nenhum momento o Acordo Internacional estabelece o reconhecimento e a validade imediata de diplomas ou títulos de mestrados estrangeiros para fins de progressão funcional, sendo imprescindível um procedimento de revalidação.”²²

Ante este escenario, se verifica que no hay una uniformidad de criterios o requisitos para el reconocimiento de los títulos universitarios en los Estados que integran el bloque. Tal como ya advirtieron con propiedad algunos estudiosos del tema, “para el sector de la educación superior, no existen instrumentos comunes vigentes para el reconocimiento de títulos de grado universitario que permitan el ejercicio profesional en el marco del Mercosur. Lo que sí existe es que en todos los países del Mercosur, se admiten títulos universitarios extranjeros para el cursado de carreras de posgrado, sin que ello implique habilitación para el ejercicio profesional, lo que causa algunos problemas en carreras de posgrado que implican práctica profesional. Además de los convenios bilaterales en la materia, también se han firmado instrumentos específicos en

²¹ Brasil, Superior Tribunal de Justicia, Segunda Turma, Recurso Especial nro. 1.182.993/PR, Relator Ministro Humberto Martins, juzgado el 3/5/2011. Es dable subrayar que la decisión mencionada fue basada en otra anterior, de 2008, en la cual quedó sentado que: “O Acordo de Admissão de Títulos e Graus Universitários para o Exercício de Atividades Acadêmicas nos Estados Partes do Mercosul (promulgado pelo Decreto Legislativo 5.518/2005) não afasta a obediência ao processo de revalidação previsto na Lei 9.394/1996.” (Brasil, Superior Tribunal de Justicia, Segunda Turma, Recurso Especial nro. 971.962/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, juzgado el 25 de noviembre de 2008.)

²² Brasil, Superior Tribunal de Justicia, Agravo de Instrumento en Recurso Especial nº 1.381.457-PR, Relator Ministro Gurgel de Faria, juzgado el 16 de marzo de 2018.

el SEM. Pero con convenios o sin ellos, es práctica usual y generalizada el reconocer títulos de grado al solo efecto de permitir el cursado del posgrado.”²³

Siendo así, ante la ausencia de instrumentos vigentes que reglamenten la materia de manera uniforme y satisfactoria, es aún necesaria la reválida de los títulos conforme al derecho interno de cada país, para que el profesional esté habilitado a ejercer la profesión en un Estado perteneciente al Mercosur, que no emitió el documento universitario, pese a que en 2018 se haya aprobado el Acuerdo sobre Reconocimiento de Títulos de Grado de Educación Superior del MERCOSUR, el cual, justamente, impone criterios uniformizados, vedando, además, la imposición de reglas adicionales.

IV- Reflexiones finales

En primer lugar, podemos coincidir con Perrota en cuanto “la política regional de acreditación de la calidad de titulaciones de grado del Mercosur fue desarrollada en el marco de una arquitectura institucional anacrónica derivada de la hegemonía del modelo comercial de integración regional de los años noventa y cuyas reglas de juego político institucionales para la toma de decisiones y el funcionamiento del proceso de integración regional genera algunas disfuncionalidades y constriñe la ejecución de políticas regionales en agendas no comercial.”²⁴

La realidad descripta condicionó los escasos resultados en materia de educación en el Mercosur, “fruto de una fuerte resistencia de lobbies nacionales a la idea de articular la agenda educativa con la profesional; promover la circulación de estudiantes y profesionales; y asegurar un fondo que le de continuidad a las iniciativas de manera equitativa y en el tiempo.”²⁵

En segundo lugar, tal como hemos podido apreciar, no existe un procedimiento uniforme o armónico en el Mercosur, vigente, para el reconocimiento de títulos de grado y posgrado, referentes a cursos realizados en países que integran el bloque, pese a que en 2018 se haya aprobado un tratado, aún no vigente, que justamente establece criterios para las acreditaciones de los títulos de grado.

Ante ello, es urgente y necesario reglamentar la cuestión del reconocimiento de los títulos universitarios, y poner en vigencia tales reglas, teniendo en cuenta que uno de los pilares de la integración regional en un mercado común, debe ser la libre circulación de los factores de producción y que el actual panorama mercosureño dificulta la consolidación de esta libertad.

A tales efectos, el Mercosur debería analizar el diseño e implementación en la Unión Europea del llamado proceso de Bolonia que se inició en 1998 en pos de homogeneizar los sistemas nacionales del bloque, posicionarse en el mercado global,

²³ HERMO, Javier y PITTELLI, Cecilia: “Estudio comparado de la normativa sobre globalización e internacionalización de la educación superior en la Argentina y el Mercosur” – ponencia presentada en el III Congreso Nacional/II Encuentro Internacional de Estudios Comparados en Educación – “Reformas Educativas Contemporáneas: ¿continuidad o cambio?”. [en línea] <www.saece.org.ar/docs/congreso4/trab30.pdf> [Consulta: 27 de marzo de 2021]

²⁴ PERROTTA, Daniela: *El regionalismo de la educación superior en el proceso de integración regional del MERCOSUR: políticas de coordinación, complementación, convergencia y armonización en las iniciativas de acreditación de la calidad de carreras de grado (1998-2012)*, Tesis Doctoral, FLACSO, 2013, publicado [en línea] <http://flacsoandes.org/dspace/handle/10469/5069#.UrAIR-J32Uk>, p. 487.

²⁵ BOTTO, Mercedes: “Los regionalismos y la difusión de políticas: La educación superior en el Mercosur”, en *Densidades, Revista de Integración Regional* n° 14, diciembre de 2013, publicado [en línea] <http://www.densidades.org/>, p. 49.

estandarizar el sistema de acreditación de títulos y la adaptación curricular a un modelo convergente.

Además, no podemos desconocer que la falta de seguridad jurídica existente en el Mercosur respecto a la política de reconocimiento de los títulos universitarios perjudica el intercambio de docentes e investigadores en la región.

Por otro lado, en tercer lugar, la homogeneización de los planes de estudios de las carreras profesionales de grado en los Estados Partes del Mercosur, facilitaría el posterior reconocimiento del título. En tal inteligencia, los programas de las carreras de abogacía deberían incluir, con carácter obligatorio, y con un enfoque teórico – práctico, la disciplina “Derecho de la Integración” para la acabada comprensión de los alcances jurídicos de pertenecer a un proceso de integración regional.

Por último, entendemos que la uniformidad en los criterios exigidos por los procesos de evaluación y acreditación de las carreras de grado y posgrado en los Estados Partes, contribuiría al reconocimiento de los títulos, y garantizaría una equivalente formación, idoneidad y análogos conocimientos de los profesionales formados en las universidades de la región.

Indudablemente, la armonización de los criterios, supra mencionada, se reflejaría favorablemente en la enseñanza del Derecho en las facultades de los Estados Miembros del bloque, en la medida en que el alumno egresado de tales instituciones tendría una base curricular común, sin desmedro de las especificidades de cada una de las diversas áreas de nuestro campo del conocimiento y de los intereses de cada casa de estudios. Claro está que para alcanzar este ideal en el bloque, no basta solamente la aprobación y vigencia de los acuerdos referidos en este trabajo, sino, más bien, es necesaria una reforma en el Plan de Estudio de la carrera de Derecho de los países involucrados y un serio compromiso de las autoridades y los docentes en pro de este objetivo.

Bibliografía

- BIACCHI GOMES, Eduardo y VILLATORE, Marco Antônio César: “Cultura, democracia e qualidade de ensino – o reconhecimento de títulos de Pós-Graduação em Direito no Mercosul”, en BACELLAR FILHO, Romeu Felipe y AMINTAS PAZINATO DA SILVA, Guilherme (coords.): “*Direito Administrativo e Integração Regional*”. Anais do V Congresso da Associação de Direito Público do Mercosul e do X Congresso Paranaense de Direito Administrativo, Belo Horizonte, Editora Fórum, 2010.
- BIASCO, Emilio: “Reválidas de títulos y de asignaturas y acreditación de instituciones de enseñanza superior, con especial referencia al Mercosur”, [en línea] <<http://www.ccee.edu.uy/ensenian/catderpu/material/REVALIDAS.MERCOSU R.b.pdf>>, [Consulta: 25 de enero de 2021].
- BOTTO, Mercedes: “Los regionalismos y la difusión de políticas: La educación superior en el Mercosur”, en Densidades, Revista de Integración Regional n° 14, diciembre de 2013, pp. 33-51, publicado [en línea] <<http://www.densidades.org/>> [Consulta: 25 de enero de 2021].

- CICARÉ, Adriana C.: “¿Hacia dónde van las políticas públicas en educación? Una mirada internacional e mercosureña”, en Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión, n° 14, Agosto/2019.
- GUARGA, Rafael: “La pertinencia de la Educación Superior en el presente de América Latina”, en *Educación superior: ¿bien público o bien de mercado? Los debates sobre la internacionalización, desde los noventa a la actualidad*, Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología de la Nación, 2005.
- HERMO, Javier y PITTELLI, Cecilia: “Estudio comparado de la normativa sobre globalización e internacionalización de la educación superior en la Argentina y el Mercosur” – ponencia presentada en el III Congreso Nacional/II Encuentro Internacional de Estudios Comparados en Educación – “Reformas Educativas Contemporáneas: ¿continuidad o cambio?”. [en línea] <www.saece.org.ar/docs/congreso4/trab30.pdf> [Consulta: 25 de enero de 2021].
- HERRERA ALBRIEU, María Liliana: “Políticas y estrategias de extensión universitaria relacionadas con la integración regional”, en LEITA, Francisco; NEGRO, Sandra C. (coords.): *La Unión Europea y el Mercosur: a 50 años de la firma de los Tratados de Roma*, La Ley – Facultad de Derecho UBA, Buenos Aires, 2008.
- KROTSCH, Pedro: “La universidad en el proceso de integración regional: el caso del Mercosur”, en Perfiles Educativos, Vol. XIX, n° 76/77 Abril - Septiembre de 1997, pp. 116 – 137.
- MALISKA, Marcos Augusto: “Educação e integração regional: análise do Acordo de Admissão de Títulos e Graus Universitários para o Exercício de Atividades Acadêmicas nos Estados Partes do Mercosul”, en Revista da AGU, nro. 21, 2009.
- PERROTTA, Daniela: “La *vieja nueva* agenda de la educación en el Mercosur” en Densidades, Revista de Integración Regional n° 13, septiembre de 2013, pp. 43-76, publicado [en línea] <<http://www.densidades.org/>> [Consulta: 25 de enero de 2021].
- PERROTTA, Daniela: *El regionalismo de la educación superior en el proceso de integración regional del MERCOSUR: políticas de coordinación, complementación, convergencia y armonización en las iniciativas de acreditación de la calidad de carreras de grado (1998-2012)*, Tesis Doctoral, FLACSO, 2013, publicado [en línea] <<http://flacsoandes.org/dspace/handle/10469/5069#.UrAIR-J32Uk>> [Consulta: 25 de enero de 2021].
- QUAINI, Fabiana Marcela: “Reconocimiento de diplomas y ejercicio de profesiones liberales en Europa. El abogado europeo y el argentino”, en Microjuris. MJ-DOC-3346-AR, publicado el 19 de febrero de 2008 [en línea] <<http://www.ar.microjuris.com>> [Consulta: 25 de enero de 2021].

CAPÍTULO

8

ECONOMÍA DIGITAL Y AGENDA DIGITAL EN MERCOSUR

2020

Gisela Soledad Escobar González y Gabriel Gette

I. Economía digital: abanico de oportunidades

En los últimos años el crecimiento significativo de la economía digital se produjo como consecuencia del desarrollo de tecnologías de la información y de las comunicaciones, todo lo cual se extiende a los tradicionales sectores de la economía como el retail, transporte y logística, servicios financieros, manufactura y agricultura, educación, salud, medios de comunicación, entre otros.¹

La economía digital es concebida como un facilitador cuyo desarrollo ocurre en un ecosistema que se caracteriza por la creciente y acelerada convergencia entre variadas tecnologías.² Son cinco las tecnologías que están impulsando la transformación económica masiva y se transformarán en las áreas centrales para la formulación de políticas públicas e implementación de las mismas en la región en un futuro inmediato: 1.-Computación en la Nube (Entre los modelos comerciales ejemplares de la nueva economía digital que han sido habilitados por la computación son: Uber, Airbnb, Amazon, Facebook y MercadoLibre); 2.-Big Data (se caracteriza por un alto volumen, velocidad o variedad de tipos de datos); 3.-Inteligencia Artificial (sistemas computarizados que han sido diseñados para interactuar, al emular las capacidades humanas y comportamientos de la inteligencia como percepción visual, reconocimiento de voz, evaluación de la información y decisiones de acción.; 4.- Internet de las cosas.³ 5.- Blockchain (es una base de datos distribuida a través de múltiples nodos que conforman una red donde se registra cada registro de cada transacción), es considerado como una oportunidad para el crecimiento inclusivo, puede ayudar a las mujeres a

¹ ARMANINI, Mariano Ángel: *Economía Digital y Tributación en el marco del proyecto Beps*. Facultad de Ciencias Económicas. UBA. Buenos Aires. 2017. Pag. 11-14 Recuperado de <http://repositorioubasisi.uba.ar/gsd/cgi-bin/library.cgi>

² CEPAL. *Economía digital para el cambio estructural y la igualdad*. Santiago de Chile.2013. pag.9-10. Recuperado de www.cwpal.org

³ BID. *Disrupción exponencial en la Economía Digital*.2018 Recuperado de <https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Disrupci%C3%B3n-exponencial-en-la-econom%C3%ADa-digital.pdf>

superar las barreras comerciales y reducir el costo de los pagos transfronterizos, por ejemplo.⁴

Los tres componentes principales de la economía digital, indican conforme a su grado de desarrollo y de complementación, cual es el nivel de madurez en cada país. Estos componentes son:

- ✓ La infraestructura de redes de banda ancha, los elementos básicos de esta infraestructura son la conectividad nacional e internacional, las redes de acceso local, los puntos de acceso público y la asequibilidad.
- ✓ La industria de aplicaciones TIC (tecnología de la información y la comunicación) abarca el desarrollo de *software* y *hardware*., así como los modelos de negocios resultantes y los procesos analíticos de conocimientos aplicados.
- ✓ Y por último, los usuarios finales individuos, empresas y gobierno que definen el grado de absorción de las aplicaciones digitales mediante su demanda por servicios y aplicaciones.⁵

La economía digital ofrece un abanico de oportunidades a los países de la región, sin embargo también genera un importante desafío para el MERCOSUR, será necesario entonces diseñar políticas en conjunto que favorezcan su desarrollo, teniendo en consideración los efectos adversos que pueden desencadenarse.

Existen plataformas que facilitan el despliegue de la economía digital como la movilidad, la computación en la nube, las redes sociales y el análisis de grandes datos. Las redes sociales, generan una importante cantidad de información que procesada se transforma en un insumo vital para el diseño de estrategias productivas y de mercado. Toda esa información analizada permite desde el diseño de un producto hasta la definición de su precio, pasando por la atención al cliente. Por ello, las empresas son capaces de responder a las demandas cambiantes y sobre todo a preferencias personalizadas. En la actualidad, se utiliza estas herramientas para modelar los patrones de comportamiento y las preferencias de los consumidores, basándose en el análisis de universos completos de observación. Esto se lleva a cabo usando las redes móviles de comunicación conectadas a las plataformas de computación en la nube, que permiten compartir recursos de cómputo y almacenamiento, accediendo a los servicios de *hardware* y *software* bajo un modelo de demanda de alta eficiencia.⁶

II. Facilitación y control: las legislaciones en la región

El despliegue de la economía digital genera retos, pues en su desarrollo opera como un facilitador de datos personales, si bien permite a las empresas diseñar y mejorar la oferta de sus bienes o servicios también favorece la circulación de datos personales, en consecuencia surge la necesidad de crear un marco legal sólido capaz de brindar protección a los datos personales de los ciudadanos. No es necesario reducir la

⁴ Aduana News. *Publicación de la OMC examina la adaptación del comercio en la era digital*. 2021. Recuperado de <https://aduananews.com/publicacion-de-la-omc-examina-la-adaptacion-del-comercio-en-la-era-digital/>

⁵ Ibidem

⁶ Ob. Cit. Pag.10-12

digitalización ni el uso de los datos que hacen las empresas, sino simplemente se debe exigir que el uso que se hace de los mismos debiera ser más controlado y respetuoso.

Las empresas están obligadas a cumplir con las regulaciones, normas y buenas prácticas de privacidad de datos en el país donde se encuentran o prestan servicios. Durante los últimos años, algunos gobiernos en la región entre ellos nuestro país, han aprobado leyes relativas al almacenamiento, protección y uso de los datos.⁷ No solo para proteger los datos de sus ciudadanos, sino también para evitar que otras naciones puedan obtenerlos. Ya que las regulaciones de datos también delimitan el modo en que los negocios y organizaciones pueden transferir datos personales al extranjero.⁸ En la misma dirección, Brasil aprobó recientemente una ley de avanzada, la cual entrará en vigor el próximo mes de Mayo, la misma recomienda reglas, estándares y formatos claros para la recolección, almacenamiento, e intercambio de datos, tiene características similares a la Ley de Protección de Datos europea, la nueva normativa incluye directivas como el derecho del individuo a solicitar rectificación, cancelación o incluso la eliminación de sus datos personales de las bases de datos.⁹

En la actualidad, Uruguay cuenta con su propia Ley sobre protección de datos personales y habeas data, la mencionada establece que las bases de datos, tanto de titularidad pública como privada, deben ser registradas, sin embargo tanto Uruguay como Argentina adoptaron medidas tendientes a renovar sus marcos regulatorios y adaptarlos a la era de la economía digital el establecimiento de leyes horizontales y generales en estos países contribuirá a proteger la privacidad de los usuarios y generar seguridad jurídica para el uso de datos, independientemente del sector y la tecnología.¹⁰

Quienes parten de la premisa que la economía digital posee una visión innovadora de desarrollo para nuestra región, sostienen que puede actuar como un catalizador del cambio estructural, atrayendo inversiones a largo plazo, provocando la diversificación de la estructura productiva entre otras tantas bondades.¹¹ No obstante ello, no podemos pasar por alto los efectos adversos que se suceden como consecuencia de su crecimiento. Entre las opiniones más destacadas, el economista francés Jean Tirole, Premio Nobel de Economía 2014, sostiene que la economía digital va a empeorar la desigualdad social, por ello los gobiernos deben apostar con fuertes inversiones en educación y en formación de los empleados.¹²

⁷Ley 25.326. Protección de los datos personales. Sancionada Octubre 4 de 2000. Promulgada Parcialmente Octubre 30 de 2000. Recuperada de: https://www.oas.org/juridico/pdfs/arg_ley25326.pdf

⁸ Stackscale: “La protección de datos y soberanía de datos en la economía digital”. 2021. Recuperado de <https://www.stackscale.com/es/blog/proteccion-datos-soberania-economia-digital/>

⁹ E-Health Reporter Latin America. “Leyes de protección de datos durante la pandemia de COVID-19. Brasil 2020” Recuperado de <https://ehealthreporter.com/es/noticia/leyes-de-proteccion-de-datos-durante-la-pandemia-de-covid-19/>

¹⁰ GSMA Latin America .SZERMAN, Paloma: “Protección de datos personales: Tres tendencias que marcan la agenda en América Latina”. 2020. Recuperado de <https://www.gsma.com/latinamerica/es/proteccion-de-datos-personales-tres-tendencias-que-marcan-la-agenda-en-america-latina/>

¹¹ Ob. Cit. Pag 99

¹²LA INFORMACION. “El Nobel Jean Tirole prevé que la economía digital "empeore" la desigualdad social”. 2017. Recuperado de https://www.lainformacion.com/economia-negocios-y-finanzas/Nobel-Jean-Tirole-economia-desigualdad_0_1014500302.html

En este sentido, se torna necesario exigir a los responsables de las políticas públicas el diseño de una estrategia con enfoque global que contemple la conectividad, el fomento del aprendizaje, que active las competencias digitales y promueva su uso en la población.¹³

Por ello, deviene prioritario cerrar las brechas de conectividad, poniendo especial atención en el interior de los países, pues esta brecha se incrementa hacia el interior de los países entre la población urbana y rural, esto debe complementarse con la idea de preparar a los trabajadores para la transformación digital, con el advenimiento de nuevas formas de trabajo se requiere el fortalecer los programas de formación continua y del sistema de protección social para fomentar la inclusión en el mercado laboral formal. El aumento de las capacidades digitales en las escuelas, la promoción del desarrollo temprano de destrezas y habilidades digitales, debe ser una realidad. Por estas razones la transformación digital tiene que ser parte inherente de los planes nacionales de desarrollo.¹⁴

Actualmente, las empresas han conseguido desnaturalizar la idea de presencia física del establecimiento, pero a su vez aumentaron la idea de hacer negocios con países y en sus respectivos territorios. La economía digital se profundiza sobre la base de una disminución constante de la presencia física,¹⁵ esto genera dificultades en relación a la fiscalidad tanto a nivel nacional como internacional, internet no tiene fronteras, por lo que hay que determinar dónde tiene lugar la actividad para gravarla.

No podemos dejar de soslayar el avance que se ha producido en algunas legislaciones de la región, como ocurrió en nuestro país, incorporando a los servicios digitales en la normativa del Impuesto al Valor Agregado ampliando así el objeto del impuesto con respecto a la normativa anterior, extendiendo la gravabilidad a los servicios digitales adquiridos por sujetos que no tienen la facultad de trasladar el IVA contenido en sus compras, manteniendo el principio de utilización o explotación efectiva en el país.¹⁶

Aun cuando en este sentido se dio un paso significativo, a nivel internacional los trabajos realizados por la OCDE son pausados, pero están brindando resultados positivos, así, se observan algunos avances para armonizar las políticas fiscales. En el marco del proyecto BEPS, expresión en inglés que significa *Base Erosion and Profit Shifting*, y refiere a la práctica de Erosión de la Base Imponible y el Traslado de Beneficios, es decir mecanismos que realizan las empresas transnacionales para disminuir su carga impositiva o trasladar los beneficios de una filial, hacia otra ubicada en otro países con menor tributación.

¹³ OCDE. *Políticas de banda ancha para América Latina y el Caribe Un manual para la economía digital*, Paris, 2016. Recuperado de <https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Pol%C3%ADticas-de-banda-ancha-para-Am%C3%A9rica-Latina-y-el-Caribe-Un-manual-para-la-econom%C3%ADa-digital.pdf>

¹⁴ OCDE. *Lanzamiento Perspectivas Económicas de América Latina 2020: Transformación Digital para una Mejor Reconstrucción.*, Francia, 2020. Recuperado de <https://www.oecd.org/about/secretary-general/launch-of-latin-american-economic-outlook-september-2020-es.htm>

¹⁵ Ob.Cit. Pag 36

¹⁶ VADELL, Gabriel Alejandro: “La Economía Digital En El Sistema Tributario Argentina”, Buenos Aires, 2011. Recuperado de www.economicas.uba.ar

En el Marco Inclusivo OCDE/G20 sobre BEPS se alcanzaron logros importantes en la búsqueda de una solución para los desafíos fiscales derivados de la digitalización de la economía, en este sentido se aprobó presentar a consulta pública dos proyectos, el primero tiene como objetivo garantizar que las empresas multinacionales con fuerte presencia digital u orientadas al consumidor paguen impuestos en el lugar en el que operan de manera sostenida y significativa, aunque no tengan presencia física, como se exige actualmente en virtud de la normativa tributaria vigente. El segundo proyecto establecería un impuesto mínimo mundial que ayudaría a los países de todo el mundo a resolver el resto de los problemas relacionados con la erosión de la base imponible y el traslado de beneficios por parte de las empresas multinacionales.¹⁷

Los efectos de la pandemia de COVID-19 han calado profundamente en la sociedad, y repercutieron en la economía digital, a raíz de las medidas de confinamiento adoptadas por los gobiernos, proliferó el teletrabajo, la educación a distancia y el comercio electrónico, en el informe brindado por la OCDE se resalta el incremento de la demanda de conectividad de alta calidad, dejando al descubierto las brechas digitales existentes.¹⁸

III. Agenda Digital

Este inminente avance de las tecnologías digitales, definida como la *cuarta revolución industrial*, pretende transformar la mayoría de los ámbitos de nuestra existencia: cómo producimos, consumimos, nos relacionamos y nos comunicamos, cómo evolucionamos como sociedad.¹⁹

En ese sentido el MERCOSUR no escapa a tal transformación, es así que a finales de 2017, a propuesta de la presidencia pro tempore de Argentina, el Consejo del Mercado Común estableció la creación del Grupo Agenda Digital del MERCOSUR (GAD), con el objetivo bien marcado de “promover el desarrollo de un MERCOSUR Digital”, buscando favorecer el desarrollo de un mercado regional digital libre y seguro, facilitando a los ciudadanos y las empresas el comercio a través de infraestructuras digitales seguras y confiables, fortaleciendo la conectividad, la confianza en las redes y el intercambio de información, así como la cooperación intergubernamental y el diálogo público-privado.²⁰

Ello a través de la ejecución de un Plan de Acción, con un plazo bienal y con metas definidas, con propuestas de políticas e iniciativas comunes, al cual pretendemos dar seguimiento mediante el presente trabajo.

¹⁷ OECD Home. Newsroom. La comunidad internacional renueva el compromiso de hacer frente a los desafíos fiscales derivados de la digitalización de la economía.2020. Recuperado de www.oecd.org

¹⁸ OECD. OECD DIGITAL ECONOMY OUTLOOK 2020. Paris.2020.pag 293-318 Recuperado de <https://www.subrei.gob.cl/estudios-y-documentos/otros-documentos/detalle-otras-fichas-y-reportes/perspectivas-de-la-econom%C3%ADa-digital-de-la-ocde-2020>

¹⁹ ONTIVEROS, Emilio y LÓPEZ SABATER, Verónica: *Economía de los Datos*. Editorial Ariel y Fundación Telefónica. 2017. P 11. www.fundaciontelefonica.com/publicaciones.

²⁰ Disponible en: <https://www.mercosur.int/temas/agenda-digital/>

Fue así que en la I Reunión del GAD ²¹, en la ciudad de Asunción, República del Paraguay, los días 5 y 6 de abril de 2018, bajo la Presidencia Pro Tempore Paraguaya, con la participación de las delegaciones de Argentina, Brasil y Uruguay (por videoconferencia), se negoció su primer Plan de Acción (2018-20), que buscó promover el intercambio de buenas prácticas, acuerdos y mecanismos de cooperación en diferentes áreas de la economía digital, mediante 8 (ocho) Ejes con objetivos principales, a saber:

A) *Infraestructura digital y conectividad*: Desarrollo e interacción de infraestructuras nacionales; financiamiento; reducción de costos de conexión y eliminación de cargos de roaming internacional;

B) *Seguridad y confianza en el ambiente digital*: Pautas comunes sobre protección de DP; resolución de conflictos relacionados con protección del consumidor en transacciones en países socios; coordinación en ciberseguridad y reconocimiento mutuo de firma digital

C) *Economía digital*: Interoperabilidad de sistemas electrónicos de comercio exterior para fomentar comercio regional; tecnologías para pymes y emprendedores y desarrollo de comercio electrónico transfronterizo;

D) *Habilidades digitales*: Marco para desarrollo habilidades digitales y programas de formación en línea comunes para inclusión digital y empleos del futuro;

E) *Gobierno digital, gobierno abierto e innovación pública*: Iniciativas conjuntas de gobierno y datos abiertos; mayor acceso a la información pública y marcos de referencia de interoperabilidad, privacidad y seguridad;

F) *Aspectos regulatorios*: Adecuación para desarrollo de agenda digital y estándares técnicos comunes;

G) *Coordinación en foros regionales e internacionales*: Coordinación en foros relevantes en material digital;

H) *Medición de indicadores*: Desarrollo de indicadores para medición de la economía digital.

Vale remarcar que hasta dicho momento, el MERCOSUR no contaba con una Agenda Digital que coordinase todos estos temas de forma conjunta, como ya se venía trabajando en otros procesos latinoamericanos, o como específicamente lo llevaba a cabo la Unión Europea, salvando las diferencias en cuanto al modelo de proceso, donde en 2010 estableció una "Agenda Digital Europea" para acelerar el expansión de Internet de alta velocidad y beneficiarse de un mercado digital único para las familias y las empresas, mediante la "Estrategia Europa 2020" ²² y desde el año pasado avanzó aun más en el tema y aprobó la "Estrategia Europea de Datos", estableciendo los pilares sobre los cuales va trabajar y las inversiones necesarias para llevarlo a cabo, ²³ buscando así posicionarse estratégicamente en la gobernanza de los datos y de crear un mercado único de datos.

No obstante ello, el MERCOSUR tuvo unos primeros pasos sobre el tema en 2009 por medio del proyecto "Mercosur Digital", en una iniciativa de cooperación entre la Unión Europea y el Mercosur, desarrollado en el marco de la estrategia regional 2004-2006 entre ambos bloques, con el objetivo de permitir que adopten una política común en el campo de las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) y

²¹ Disponible en: <https://documentos.mercosur.int/public/reuniones/doc/6610>

²² Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:2020:FIN:ES:PDF>

²³ Disponible en : https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age/european-data-strategy_es

promover el uso competitivo en los sectores público y privados y en la sociedad civil; la que fuera nuevamente incluida en la Estrategia Regional 2007-2013 para el MERCOSUR, con una importante asignación de financiamiento.²⁴

Volviendo a los avances del GAD, cabe mencionar que en la IV Reunión, en Montevideo los días 18 y 19 de octubre de 2018, trabajando con el Eje D- Habilidades Digitales, la Argentina presentó la Agenda Educativa, expuso el proyecto Núcleos de Aprendizaje Prioritarios de Educación Digital, Programación y Robótica (NAP) aprobado en el país y la propuesta a los Estados del MERCOSUR de incorporar una planificación de Formación en habilidades Digitales con el fin de posicionarse como la Usina de Formación de Habilidades Digitales, con impacto en el mercado laboral presente y futuro,²⁵

Posteriormente, se realizó la I Reunión Extraordinaria del GAD el 12 de diciembre de 2018²⁶, con el fin de dar el inicio a las coordinaciones de la Agenda Digital con la Alianza del Pacífico²⁷, de acuerdo al Plan de Acción de Puerto Vallarta,²⁸ entre los países de la Alianza y el MERCOSUR.²⁹

Por su parte, el 25 de junio de 2019, en la V Reunión del GAD, en Buenos Aires, Argentina, hubo intercambio de buenas prácticas en Agenda digitales nacionales, se presentó además un Informe de los avances del plan de acción según los diferentes ejes, entre ellos la eliminación del roaming a nivel Mercosur tratado por SGT N°1, se expusieron los resultados del Cuestionario sobre ciberseguridad, a fin de favorecer el intercambio de datos, se circularon el calendario de foros en materia de gobernanza en internet y agenda digital. Se propuso la implementación de una plataforma digital para visibilizar el trabajo y actividades del GAD, la que actualmente funciona. Asimismo, en la intención de coordinar y crear sinergias para el cumplimiento de los puntos del Plan con el sector privado, participaron en la reunión representantes de dicho sector.³⁰

Avanzando con el Plan de Acción, y con un texto que ya se venía trabajando, en la II Reunión Extraordinaria del 25 de noviembre de 2019, el GAD aprobó el texto del “*Acuerdo de Reconocimiento Mutuo de certificados de firma Digital del Mercosur*”, a fin de llevarlo al GMC como proyecto de Decisión de CMC.³¹

Posteriormente, en virtud de la Declaración de la pandemia COVID-19 por parte de la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la situación sanitaria regional, los

²⁴ Disponible en: https://eeas.europa.eu/archives/docs/mercosur/rsp/07_13_es.pdf

²⁵ Disponible en : <https://documentos.mercosur.int/public/reuniones/6888>

²⁶ Disponible en: <https://documentos.mercosur.int/public/reuniones/6956>

²⁷ La Alianza del Pacífico (AP) fue creada en el año 2011, entre cuatro naciones de América Latina: Chile, Colombia, México y Perú, se define como un proceso de integración abierto e incluyente, constituido por países con visiones afines de desarrollo y promotores del libre comercio como impulsor de crecimiento. Ver en: <https://alianzapacifico.net/que-es-la-alianza/alianza/>

²⁸ Plan de Acción que complementa y amplía la Hoja de Ruta suscripta en la reunión Ministerial de Buenos Aires de abril de 2017, abordando cuestiones como las Cadenas regionales de valor y acumulación de origen, Facilitación de comercio, Barreras no arancelarias, Cooperación regulatoria, Promoción comercial y MIPYMEs, Facilitación del comercio de servicios, Agenda digital, Inversiones, Comercio inclusivo y género, movilidad académica, Turismo, Cultura y Movilidad de personas.

²⁹ Informe MERCOSUR: hacia un cambio necesario. BID-INTAL, Junio 2019. Disponible en: <https://conexionintal.iadb.org/2019/06/01/informe-mercosur-hacia-un-cambio-necesario>

³⁰ Disponible en: <https://documentos.mercosur.int/public/reuniones/doc/7094>

³¹ Disponible en: <https://documentos.mercosur.int/public/reuniones/doc/7919>

Estados Partes del Mercosur adoptaron medidas para la implementación de acciones preventivas y de lucha contra la misma, entre ellas, las restricciones al desplazamiento internacional de los ciudadanos, que impidió la realización de reuniones presenciales de los órganos decisorios del Mercosur, lo que llevó al dictado de la Decisión CMC N° 02/20³², que determinó el uso del sistema de videoconferencias o sistema similar, para los demás órganos se utilizó dicho sistema ya establecido en la Resolución GMC N° 19/02. A su vez, entre las medidas para hacer frente al Covi-19, el bloque aprobó un Fondo de Emergencia³³, el cual se utilizó, en la primera partida, para la compra de equipamiento, insumos, materiales para la protección de los operadores y kits para su rápida detección. Asimismo los Estados Partes aprobaron suspensiones de medidas antidumping para las compra de dicho materiales sanitario y/o eliminaciones de tasas.

Sin perjuicio de la situación pandémica, que ha llevado a enfocarse en áreas prioritarias, el GAD continuo su labor, y a mediados del 2020, se llevó a cabo la VIII Reunión del GAD del 20 de mayo, donde repaso el Plan de Acción 2018-2020, evaluándose los logros del mismo en algunos ejes, como el “*Acuerdo para la eliminación del cobro de cargos de roaming internacional a los usuarios finales del Mercosur*” (Dec. N°1/19) y el “*Acuerdo de Reconocimiento Mutuo de Certificados de Firmas Digitales*” (Dec. N° 11/19), y las cuestiones sobre las que no se pudo avanzar y quedaron pendientes. Se trató la elaboración del Plan de Acción 2020/2022, como así también se acordó la circulación del proyecto de “*Acuerdo de Cooperación en materia de Seguridad Cibernética en el Mercosur*”.

Ya en septiembre del mismo año, se realizó la III Reunión Extraordinaria, de forma virtual, donde las delegaciones ratificaron el interés en negociar como bloque, Acuerdos de Reconocimiento Mutuo de firma digital con terceros países o bloques de países, para lo cual acordaron comenzar la discusión de estrategias y selección de posibles contrapartes.³⁴

Además, en relación a las conversaciones en curso en el marco de la Red de Gobierno Electrónico de América Latina y el Caribe (REDGEALC) sobre firma digital, a la cual se le asignó un rol de apoyo técnico y asistencia para las negociaciones que el bloque decida impulsar.³⁵

No obstante, la labor efectuada por el GAD, es dable mencionar que viene trabajando en coordinación con los subgrupos de trabajo, como por ejemplo el Subgrupo de Trabajo (SGT) N° 13-Comercio Electrónico en el proyecto base de Protocolo de Comercio Electrónico, y con el SGT N°1- Comunicaciones, para el acuerdo de eliminación de cargos de roaming a nivel Mercosur, entre otros.

³² Disponible en: https://www.tprmercosur.org/es/docum/adm/DEC_02_20_es_Reuniones_VC.pdf

³³ “MERCOSUR aprobó un aporte de US\$ 16.000.000 adicionales para el proyecto Plurinacional “Investigación, Educación y Biotecnologías aplicadas a la Salud”, que serán destinados en su totalidad al combate coordinado contra el COVID-19. Estos recursos, que serán financiados a través del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM) son no reembolsables y sin cobro de intereses financieros.” Disponible en: <https://www.mercosur.int/esfuerzo-regional-contra-la-pandemia-el-mercador-aprobo-un-fondo-de-emergencia-de-us16-millones-que-seran-destinados-en-su-totalidad-al-combate-coordinado-contra-el-covid-19/>

³⁴ Disponible en: <https://documentos.mercosur.int/public/reuniones/doc/8105>

³⁵ Disponible en: <https://documentos.mercosur.int/public/reuniones/doc/7689>

IV. Conclusiones

En suma, la economía digital promete ser una gran plataforma para el despliegue de los países latinoamericanos y muy particularmente para los países que forman parte del MERCOSUR, por esta razón para alcanzar el objetivo es necesario incrementar los esfuerzos de los Estados parte para proteger áreas sensibles.

A lo largo de estas líneas se han señalado algunas dificultades que surgen y las cuales exigen una respuesta en lo inmediato como es el caso de la protección de datos personales, por ello no basta solo con leyes paralelas. Asimismo debe existir un consenso entre los gobiernos del MERCOSUR para trabajar en forma conjunta, en razón de los riesgos latentes para la seguridad y la privacidad, pudiendo dar lugar a casos de discriminación a grupos desfavorecidos como mujeres y minorías étnicas, es por ello que resulta vital crear conciencia sobre los marcos de protección de datos y privacidad, fortaleciendo su aplicación, al tiempo que promueven la responsabilidad de los controladores de datos dentro de todos los estados partes del bloque.

Otra cuestión a tener presente es la necesidad imperiosa de armonizar las políticas fiscales, los trabajos realizados por la OCDE avanzan, pero en caso de no alcanzar una solución mundial consensuada, el riesgo de que aumente la descoordinación y unilateralidad de las medidas será real, deviene necesario por ello un acuerdo que permita evitar simulaciones de radicación en países de baja o nula tributación, debe existir una tributación equitativa en función de las utilidades obtenidas en cada jurisdicción, con la flexibilidad necesaria para reaccionar a tiempo ante los cambios que se presenten.

Por último, el avance de la economía digital en nuestra región y más precisamente dentro de los países del MERCOSUR debe tener un multipropósito, pues deben tender a incrementar la inclusión social y reducir las brechas digitales que afectan a las zonas más rezagadas. Es trascendental aunar esfuerzos para diseñar políticas educativas que contemplen esta nueva realidad, así también resulta imprescindible formar profesionales con la aptitud necesaria para adaptarse a las nuevas formas de empleos que surgen.

Por otro lado, consideramos que el Mercosur haya impulsado la creación de un Grupo de Agenda Digital que coordine todos esos temas mediante los Ejes propuestos, es un gran avance. En un primer estadio, los trabajos realizados en cuanto al intercambio de buenas prácticas e información sobre los avances nacionales entre los Estados partes, no es menor. No obstante, es necesario continuar con los proyectos de regulación, como el Protocolo de Comercio Electrónico en el Mercosur y avanzar con los demás Ejes del Plan de Acción que quedaron pendientes.

Todos sabemos que el mundo en 2020, desde la declaración de la pandemia del COVID 19, experimentó un cambio decisivo para el comercio electrónico, y los temas relacionados al mismo, como la seguridad cibernética, la protección de la privacidad y datos personales, el reconocimiento de documentos o firmas digitales, infraestructura y conectividad a internet confiable y seguras, protección a los consumidores y muchos otros, que exigen una inmediata regulación y políticas acordadas por parte los Estados del Mercosur.

Por último, también resulta clave para que el ciudadano mercosureño pueda palpar

los frutos de las negociaciones del bloque y no quedar en buenas intenciones, que los Acuerdos suscriptos sean ratificados por los Estados partes, ya que por ejemplo, el “*Acuerdo de Reconocimiento Mutuo de Certificados de Firmas Digitales*” mencionado en párrafos anteriores como un logro del GAD, solo tiene ratificación por parte de Argentina con fecha de depósito el 11/11/2020, y el mismo establece que entrará en vigor treinta (30) días después del depósito del instrumento de ratificación por el segundo Estado parte del Mercosur, por lo tanto no se encuentra vigente. Y, por su parte, el “*Acuerdo para la eliminación del cobro de cargos de roaming internacional a los usuarios finales del Mercosur*”, no tuvo depósito de ratificaciones.³⁶

Bibliografía

-Aduana News. Publicación de la OMC examina la adaptación del comercio en la era digital. 2021. Recuperado de <https://aduananews.com/publicacion-de-la-omc-examina-la-adaptacion-del-comercio-en-la-era-digital/>

-ARMANINI, Mariano Ángel: *Economía Digital y Tributación en el marco del proyecto Beps*; Facultad de Ciencias Económicas-UBA; Buenos Aires; 2017. Recuperado de <http://repositorioubasisi.uba.ar/gsd/cgi-bin/library.cgi>

-BID. Disrupción exponencial en la Economía Digital.2018 Recuperado de <https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Disrupci%C3%B3n-exponencial-en-la-econom%C3%ADa-digital.pdf>

-CEPAL. *Economía digital para el cambio estructural y la igualdad*. Santiago de Chile.2013. Recuperado de www.cwpa.org

- E-Health Reporter Latin America. Leyes de protección de datos durante la pandemia de COVID-19. Brasil.2020. Recuperado de <https://ehealthreporter.com/es/noticia/leyes-de-proteccion-de-datos-durante-la-pandemia-de-covid-19/>

-GSMA Latin America. SZERMAN, Paloma: “Protección de datos personales: Tres tendencias que marcan la agenda en América Latina”. 2020. Recuperado de <https://www.gsma.com/latinamerica/es/proteccion-de-datos-personales-tres-tendencias-que-marcan-la-agenda-en-america-latina/>

-LA INFORMACION: “El Nobel Jean Tirole prevé que la economía digital "empeore" la desigualdad social”. 2017. Recuperado de https://www.lainformacion.com/economia-negocios-y-finanzas/Nobel-Jean-Tirole-economia-desigualdad_0_1014500302.html

-Ley 25.326. PROTECCION DE LOS DATOS PERSONALES. Sancionada Octubre 4 de 2000. Promulgada Parcialmente Octubre 30 de 2000. Recuperada de: https://www.oas.org/juridico/pdfs/arg_ley25326.pdf

³⁶ Ver en: https://www.mre.gov.py/tratados/public_web/ConsultaMercosur.aspx (última consulta 22/02/2021)

-OECD. OECD DIGITAL ECONOMY OUTLOOK 2020. Paris.2020. Recuperado de <https://www.subrei.gob.cl/estudios-y-documentos/otros-documentos/detalle-otras-fichas-y-reportes/perspectivas-de-la-econom%C3%ADa-digital-de-la-ocde-2020>

-OECD Home. Newsroom. La comunidad internacional renueva el compromiso de hacer frente a los desafíos fiscales derivados de la digitalización de la economía.2020. Recuperado de www.oecd.org

-OCDE. *Políticas de banda ancha para América Latina y el Caribe Un manual para la economía digital* Paris.2016. Recuperado de <https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Pol%C3%ADticas-de-banda-ancha-para-Am%C3%A9rica-Latina-y-el-Caribe-Un-manual-para-la-econom%C3%ADa-digital.pdf>

-OCDE. *Lanzamiento Perspectivas Económicas de América Latina 2020: Transformación Digital para una Mejor Reconstrucción*. Francia.2020. Recuperado de <https://www.oecd.org/about/secretary-general/launch-of-latin-american-economic-outlook-september-2020-es.htm>

-VADELL, Gabriel Alejandro: *La Economía Digital en el Sistema Tributario Argentino*; Buenos Aires; 2011. Recuperado de www.economicas.uba.ar

-STACKSCALE: “La protección de datos y soberanía de datos en la economía digital”; 2021. Recuperado de <https://www.stackscale.com/es/blog/proteccion-datos-soberania-economia-digital/>

CAPÍTULO 9

PROPIEDAD INTELECTUAL Y COMPETENCIA: UNA DEUDA NO SALDADA EN EL MERCOSUR

Martín A. Cortese

I- Introducción

El comercio es decir la actividad de “compraventa o intercambio de bienes o servicios”¹, es uno de los pilares del Mercado Común del Sur.

El Mercosur, esquema de integración regional creado a partir del Tratado de Asunción de 1991 (aprobado en el caso argentino por la Ley 23.981), tiene entre los objetivos fijados por el artículo 1° del Tratado: “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”; como, asimismo “el compromiso de los Estados Partes de armonizar sus legislaciones en las áreas pertinentes, para lograr el fortalecimiento del proceso de integración”.

Entonces, cabe cuestionarse cómo luego de tres décadas del hito constitutivo, un proceso de integración regional no disponga de un plexo normativo integrado en materias tan sensibles desde el punto de vista regulatorio, como los derechos de propiedad intelectual y la defensa de la competencia².

Repasaremos los antecedentes que se han generado en el Mercosur referidos a ambas materias; y, luego, haremos un sucinto repaso comparativo con otros acuerdos internacionales.

Para ello, abordaremos la actualidad en la materia tanto en la Unión Europea, por tratarse de una institución de referencia en lo que respecta a los procesos de

¹ Diccionario de la Real Academia Española – Fuente abierta: <https://www.rae.es/>

² La defensa de la competencia (o antitrust) se ha definido como:

- “una clase de regulación indirecta cuyo objetivo es controlar el ejercicio del poder de mercado en situaciones en las que dicho control depende de la existencia de varias empresas que compiten entre sí. Así conceptualizada, la defensa de la competencia puede contrastarse con otros mecanismos de regulación pública de carácter directo, que intentan limitar el ejercicio del poder de mercado de las empresas a través de intervenciones específicas del estado en la determinación de ciertas variables económicas (precios, cantidades, estándares de calidad, etc)”.

- “las herramientas que tiene la defensa de la competencia para resolver los problemas generados por las prácticas anticompetitivas son herramientas de regulación indirecta de los mercados, que implican el establecimiento de multas y la imposición de obligaciones de no hacer pero que en ningún caso llevan aparejado el control directo de los precios, las cantidades u otras variables cuantitativas”.

En COLOMA, Germán: *Defensa de la competencia. Análisis económico comparado*, 2ª ed.; Editorial Ciudad Argentina; Buenos Aires, 2009.

integración y, por otra parte, al reciente acuerdo de libre comercio conocido por siglas en inglés USMCA y en castellano T-MEC.

II- El Estado de situación actual en el MERCOSUR

Primeramente, abordaremos lo cuestión de los derechos derivados de la propiedad intelectual (PI).

En la materia de PI rige el principio de territorialidad, es decir que (*a priori*) la protección conferida debe limitarse al territorio específico en donde fue solicitada.

En tal sentido, resulta necesaria la existencia de una regulación local en cada Estado que pretenda brindar protección a los derechos de derivados de la PI.

Esto, a su vez, resulta complementado por los compromisos internacionales asumidos por cada país en torno a los diversos tratados en la materia. Se destacan -entre otros- los siguientes instrumentos internacionales de enorme trascendencia en la materia: el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (1994), el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial de 1883 y el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas de 1886.

Más allá de lo estipulado en los mencionados instrumentos internacionales, y los compromisos en virtud de ellos asumidos, también resulta necesario la determinación de ciertas reglas de armonización para los institutos de la PI en cada uno de los Estados Miembros del Mercosur.

El objetivo primigenio para regular la PI en el marco de un proceso de integración finca en establecer una política legislativa que busque evitar que la PI se convierta en un obstáculo o barrera para el comercio³ y la libre circulación de mercaderías, pues en tal caso sus efectos se tornarían extremadamente perjudiciales para el comercio intrazona.

En el Mercosur se inició un camino tendiente a contar con normativa al respecto, pero que al momento no se encuentra aún vigente. Luego nos referiremos a los respectivos protocolos⁴.

Por otra parte, pero en forma similar, en lo que hace a la defensa de la competencia, encontramos diversos instrumentos que tampoco llegaron a ser incorporados por todos los Miembros del Mercosur.

³ Se recomienda ver CORTESE, Martín Augusto: “Interpretando la Propiedad Intelectual como Barrera No Arancelaria”, en Negro, Sandra (Coord.): *Acuerdo Unión Europea-Mercosur, La Comercialización de alimentos en la Unión Europea y el Mercosur*; Editorial B de F; Montevideo, Uruguay; 2020; págs. 151/181.

⁴ Respectivamente se trata de las Decisiones CMC N° 08/95 y N° 16/98.

Recordamos que el Consejo del Mercado Común (CMC) 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. Está integrado por los Ministros de Relaciones Exteriores; y por los Ministros de Economía, o sus equivalentes de los Estados Partes. Se reúne 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. Se pronuncia mediante Decisiones, obligatorias para los Estados Partes (Fuente: <http://www.mercosur.int>).

III- La PI en el MERCOSUR

Comenzaremos con el Protocolo de Armonización de Normas sobre la Propiedad Intelectual en el Mercosur, en materia de Marcas, Indicaciones de Procedencia y Denominaciones de Origen (PAMIPyDO), el cual al presente sólo fue aprobado por Paraguay y Uruguay⁵. Seguiremos luego con el Protocolo de Armonización de Normas en Materia de Diseños Industriales (PADI), que aún no fue aprobado por ninguno de los Estados Miembros del Mercosur.

(i) El PAMIPyDO en sus considerandos señala el deseo de los Estados mercosureños de reducir las distorsiones e impedimentos al comercio y a la circulación de bienes y servicios en el territorio que abarca el Mercosur y, también, agrega que se reconoce la necesidad de promover una protección efectiva y adecuada a los derechos de PI en materia de marcas, indicaciones geográficas y denominaciones de origen, garantizando que su ejercicio no represente en sí mismo una barrera al comercio legítimo.

En tal sentido, el artículo 1° del Protocolo, establece que los Estados Parte garantizarán una protección efectiva a los derechos mencionados, pudiendo además conceder una protección más amplia, en tanto no resulte incompatible con el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (Acta de Estocolmo de 1967) y el Acuerdo ADPIC, lo cual es reafirmado por su artículo 2°.

El artículo 13 del PAMIPyDO establece que el registro de una marca no podrá impedir la libre circulación de los productos marcados, introducidos legítimamente en el comercio por el titular o con la autorización del mismo, comprometiéndose los Estados en prever en sus respectivas legislaciones medidas que establezcan el Agotamiento del Derecho⁶ conferido por el registro.

⁵ En el caso de Paraguay mediante la Ley N° 912 (1996), y en el caso de Uruguay por la Ley N° 17.052 (1998).

⁶ Los titulares de derechos de la PI gozan durante un tiempo determinado de una exclusividad en su ejercicio, aunque en varias ocasiones morigerado por diversos instrumentos legales con miras a la protección del interés público. La temporalidad de dichos derechos, limitados en el tiempo -por ejemplo, las marcas comerciales tienen vigencia por diez (10) años renovables- y, su oponibilidad hacia los terceros que hubieran procedido sin autorización del titular, como resultado de un *Ius Prohibendi* que resulta oponible *erga omnes*; encuentran uno de sus límites en el instituto del agotamiento.

En cuanto al referido agotamiento de los derechos de la PI, el artículo 6° del Acuerdo sobre los ADPIC, que resulta ser parte integrante del plexo normativo de la OMC, dispone que: "Para los efectos de la solución de diferencias en el marco del presente Acuerdo, a reserva de lo dispuesto en los artículos 3 y 4 no se hará uso de ninguna disposición del presente Acuerdo en relación con la cuestión del agotamiento de los derechos de propiedad intelectual".

Al respecto, Correa explica que "el tema en juego bajo esta disposición es la admisibilidad del agotamiento internacional de los derechos, es decir, la posibilidad de importar legalmente a un país un producto protegido por derechos de propiedad intelectual, luego de que el mismo ha sido legítimamente introducido en el mercado de cualquier otro país". En CORREA, Carlos María: *Acuerdo TRIPS: Régimen internacional de la propiedad intelectual*; Ed. Ciudad Argentina; Buenos Aires; 1998; pág.; 46.

En citado autor agrega que las referidas importaciones, si bien no son efectuadas por el titular del derecho de la PI, sí son legales, se conocen como importaciones paralelas, siendo que su reconocimiento se produjo en el ámbito de la entonces Comunidad Europea para evitar la división de mercados y el ejercicio de políticas discriminatorias por parte de los titulares de derechos de la PI.

(ii) Por su parte, el PADI contiene similares declaraciones en sus considerandos, como también resulta análogo en lo pertinente respecto del Convenio de París y el Acuerdo ADPIC.

Mientras que su artículo 13, también referido al Agotamiento del Derecho dispone que la protección de un modelo industrial, en uno de los Estados Partes no podrá impedir la libre circulación de los artículos que ostenten o incorporen el mismo diseño después que hubieran sido introducidos legítimamente en el comercio de cualquiera los Estados del Mercosur, por el titular o con su consentimiento.

En ambos Protocolos, los Estados asumen la obligación de garantizar una protección mínima, pudiendo otorgar una protección mayor, siempre que se respete lo dispuesto por el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial y el Acuerdo ADPIC.

Pero también observamos que el PAMIPyDO sólo requiere que el producto o servicio haya sido puesto legítimamente en el mercado por el titular del signo distintivo o con su consentimiento; en tanto que, el PADI, sí establece qué tipo de agotamiento regirá para el Mercosur, determinando un criterio de agotamiento regional.

Respecto del criterio adoptado en cuanto al tipo de agotamiento que regirá para cada instituto de la PI, cabe señalar que será una cuestión de política pública⁷ a consensuar por los Estados Miembros del Mercosur, tomando en cuenta no sólo el carácter territorial de los derechos de la PI, sino también su incidencia en la libre circulación de bienes y servicios, a fin de evitar que se transformen en una barrera no arancelaria⁸.

IV- La Defensa de la Competencia en el MERCOSUR

En lo que hace a la defensa de la competencia, encontramos que, en razón de las competencias propias de la Comisión de Comercio del Mercosur, determinadas en los artículos 16 y siguientes del Protocolo de Ouro Preto, podía crear aquellos comités técnicos que considerase resulten necesarios (cf. art. 19.IX).

Surgió así, el Comité de defensa de la Competencia (Comité Técnico Nro. 5, cf. Dec. CMC N° 59/00).

Complementariamente, nos referiremos a diversos instrumentos:

(i) El Protocolo de Defensa de la Competencia del Mercosur, de 1996, solamente aprobado por Brasil y Paraguay.

Éste en su artículo 4° señalaba que constituyen infracción al mismo, los actos individuales o concertados, de cualquier forma manifestados que tengan por objeto o efecto limitar, restringir, falsear o distorsionar la competencia o el acceso al mercado o

⁷ Entendemos como política pública al conjunto de objetivos, decisiones y acciones que lleva a cabo un gobierno para solucionar los problemas que, en un momento determinado, tanto los ciudadanos como el propio gobierno consideran prioritarios. Ello involucra a una multiplicidad de actores, sectores o niveles de gobierno. Así, la política pública no es resultado de un proceso lineal, coherente y necesariamente deliberado de diseño o formulación, sino que es objeto de un proceso social y político que configura un campo en disputa (Cf. FERNÁNDEZ ARROYO, Nicolás y otros: *Planificación de políticas, programas y proyectos sociales*; Fundación CIPPEC-UNICEF; Buenos Aires; 2012; pág. 14).

⁸ Si bien el Acuerdo ADPIC admite el criterio de agotamiento internacional, no lo exige expresamente a los Estados Miembros de la OMC.

que constituyan abuso de posición dominante en el mercado relevante de bienes o servicios en el ámbito del Mercosur y que afecten el comercio entre los Estado Parte.

Por su parte, el artículo 6° señala diversas prácticas que resultarían restrictivas de la competencia, en tanto se cumpla lo señalado por el artículo 4°.

(ii) El Anexo al Protocolo de Defensa de la Competencia del Mercosur, de 1998, aprobado por los mismos (mencionados) países y que fuera derogado posteriormente (2010).

(iii) El Acuerdo sobre el Reglamento del Protocolo de Defensa de la Competencia del Mercosur, de 2002, que sólo fue aprobado por Paraguay.

Éste establecía al Comité de Defensa de la Competencia como el órgano intergubernamental de la Comisión de Comercio del Mercosur encargado de aplicar el mencionado Protocolo. Asimismo, establecía qué circunstancias considerar para determinar un abuso de posición dominante.

(iv) El Acuerdo de Defensa de la Competencia en el Mercosur, de 2010, documento que (a diferencia de los restantes) adolece de la aprobación Paraguay.

El Acuerdo, tiene como uno de sus objetivos promover la cooperación y coordinación entre los Estados Partes en las actividades de aplicación de las leyes de la competencia nacionales dentro del Mercosur (art. 1.a).

Adicionalmente, deja asentado que es competencia exclusiva de cada Estado el control de los actos cometidos, total o parcialmente, en su territorio o de aquellos que sean originados en otros Estados y que en aquél pudieran producir efectos sobre la competencia (art. 3°).

V- La PI en la UE

La PI recibe un tratamiento muy completo, además de complejo, en el ámbito de la Unión Europea.

La PI está sujeta al derecho de la UE. El artículo 118 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea⁹, dispone que en el ámbito del establecimiento o del funcionamiento del mercado interior, el Parlamento Europeo y el Consejo deben establecer, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, las medidas relativas a la creación de legislación de la Unión en materia de propiedad intelectual, a fin de garantizar una protección uniforme de la PI en la UE, y al establecimiento de regímenes de autorización, coordinación y control centralizados a escala de la Unión.

(i) Con relación a las marcas comerciales, está vigente la Directiva 2015/2436 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2015, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas.

También existe una marca de la Unión, que produce efectos en el conjunto de ella (fue originalmente creada en 1994). El Reglamento (UE) 2017/1001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2017, sobre la marca de la Unión Europea,

⁹ Fuente abierta: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:12012E/TXT:ES:PDF>

codifica y sustituye todos los Reglamentos comunitarios anteriores sobre la marca de la Unión.

(ii) La Directiva 98/71/CE (13 de octubre de 1998) aproximó las disposiciones nacionales sobre la protección jurídica de los dibujos y modelos.

En tanto que, el Reglamento (CE) 6/2002 (12 de diciembre de 2001) instituyó un sistema comunitario de protección de dibujos y modelos.

(iii) Cabe señalar que, actualmente, la Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea (OPIUE) es la agencia responsable de gestionar las marcas y los dibujos y modelos de la Unión.

(iv) En cuanto a los derechos de autor, está presente la Directiva 2001/29/CE (22 de mayo de 2001) relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, ésta adaptó la legislación relativa a los derechos de autor y los derechos afines a la evolución tecnológica.

La Directiva (UE) 2019/790 sobre los derechos de autor en el mercado único digital prevé el reconocimiento de derechos para las editoriales de prensa y una remuneración equitativa por los contenidos protegidos, por su uso en línea.

Por su parte, la Directiva 2017/1564 (13 de septiembre de 2017) sobre ciertos usos permitidos de determinadas obras y otras prestaciones protegidas por derechos de autor y derechos afines en favor de personas ciegas, con discapacidad visual o con otras dificultades para acceder a textos impresos, facilita el acceso a los libros y otro material impreso en formatos adecuados y su circulación en el mercado interior.

Finalmente, en cuanto al plazo de protección de los derechos de autor y derechos afines, la Directiva 2011/77/UE, modificó la Directiva 2006/116/CE y amplió el plazo de protección de los derechos de autor para los artistas intérpretes o ejecutantes de grabaciones sonoras de cincuenta a setenta años tras la fecha de grabación, y para los autores de música, como compositores y letristas, a setenta años tras el fallecimiento del autor.

(iv) Otras normas también merecen ser mencionadas. En cuanto a los Programas informáticos y bases de datos, luce la Directiva 96/9/CE que contempla la protección jurídica de las bases de datos, mediante derechos de autor en lo referente a la creación intelectual, como mediante un derecho *sui generis* que proteja lo invertido (capital, recursos humanos, esfuerzo y energía) en la obtención, la verificación o la presentación del contenido de una base de datos.

Además, yace la Directiva (UE) 2016/943 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la protección de los conocimientos técnicos y la información empresarial no divulgados (secretos comerciales) contra su obtención, utilización y revelación ilícitas.

(v) Con relación a las Indicaciones geográficas, su reconocimiento está previsto en el Reglamento (UE) 1151/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo (21 de noviembre de 2012) sobre los regímenes de calidad de los productos agrícolas y alimenticios.

También en el Reglamento (UE) 2019/787 del Parlamento Europeo y del Consejo (17 de abril de 2019) sobre la definición, designación, presentación y etiquetado de las bebidas espirituosas –entre otros–, y por el que se derogó el Reglamento (CE) 110/2008,

VI- La Defensa de la Competencia en la UE

La UE cuenta con un frondoso marco normativo tendiente a brindar protección a libre competencia, prohibiendo determinadas prácticas.

(i) El artículo 101 del TFUE determina que son incompatibles con el mercado interior y están prohibidos, todos los acuerdos entre empresas, las decisiones de asociaciones de empresas y las prácticas concertadas que puedan afectar al comercio entre los Estados miembros y que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado interior y, en particular, los que consistan en: (a) fijar directa o indirectamente los precios de compra o de venta u otras condiciones de transacción; (b) limitar o controlar la producción, el mercado, el desarrollo técnico o las inversiones; (c) repartirse los mercados o las fuentes de abastecimiento; (d) aplicar a terceros contratantes condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que ocasionen a éstos una desventaja competitiva; (e) subordinar la celebración de contratos a la aceptación, por los otros contratantes, de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o según los usos mercantiles, no guarden relación alguna con el objeto de dichos contratos.

En tal sentido, señala dicho artículo que los acuerdos o decisiones prohibidos son nulos de pleno derecho. Pero las disposiciones pueden ser declaradas inaplicables a los acuerdos entre empresas, si contribuyen a mejorar la producción o la distribución de los productos o a fomentar el progreso técnico o económico, y reserven al mismo tiempo a los usuarios una participación equitativa en el beneficio resultante, y sin que: (a) impongan a las empresas interesadas restricciones que no sean indispensables para alcanzar tales objetivos; (b) ni ofrezcan a dichas empresas la posibilidad de eliminar la competencia respecto de una parte sustancial de los productos de que se trate.

La política de competencia de la UE busca que la competencia no se vea falseada en el mercado interior, velando por que se apliquen normas similares a todas las empresas que operan dentro del espacio europeo.

Las normas de competencia de la UE se aplican directamente en todos los Estados miembros. Por lo tanto, resultan obligatorias para los tribunales nacionales, respecto de todo tipo de organización que ejerzan una actividad económica.

La normativa prohíbe contactos y acuerdos ilegales, que restrinjan la competencia, encontrando como prácticas más comunes: la fijación de precios, el reparto del mercado, acuerdos sobre asignación de clientes, limitación de la producción o distribución entre proveedores y revendedores. En cambio, no están prohibidos aquellos acuerdos de los cuales se benefician los consumidores y la economía en su conjunto, como los acuerdos de investigación y desarrollo o de transferencia de tecnologías.

Al respecto, se encuentra el Reglamento (UE) 330/2010 de la Comisión (20 de abril de 2010) relativo a la aplicación del artículo 101, apartado 3, del Tratado de

Funcionamiento de la Unión Europea a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas.

(ii) Existe otra conducta prohibida, el abuso de posición dominante. El artículo 102 TFUE (versión consolidada) determina que es incompatible con el mercado interior y quedará prohibida, en la medida en que pueda afectar al comercio entre los Estados miembros, la explotación abusiva, por parte de una o más empresas, de una posición dominante en el mercado interior o en una parte sustancial del mismo.

Las prácticas abusivas pueden consistir, particularmente, en: (a) imponer directa o indirectamente precios de compra, de venta u otras condiciones de transacción no equitativas; (b) limitar la producción, el mercado o el desarrollo técnico en perjuicio de los consumidores; (c) aplicar a terceros contratantes condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que ocasionen a éstos una desventaja competitiva; (d) subordinar la celebración de contratos a la aceptación, por los otros contratantes, de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o según los usos mercantiles, no guarden relación alguna con el objeto de dichos contratos.

Finalmente, mencionaremos la Directiva 2014/104/UE del Parlamento Europeo y del Consejo (26 de noviembre de 2014) relativa a determinadas normas por las que se rigen las acciones por daños en virtud del Derecho nacional, por infracciones del Derecho de la competencia de los Estados miembros y de la Unión Europea; y el Reglamento (CE) 802/2004 de la Comisión (7 de abril de 2004), por el que se aplica el Reglamento (CE) 139/2004 del Consejo sobre el control de las concentraciones entre empresas.

VII- La PI y la competencia en el T-MEC¹⁰

El novel Tratado (entre los Estados Unidos de América, Canadá y México) fue firmado el pasado 30 de noviembre del año 2018 y, recientemente, en vigencia desde el 1° de julio del 2020. Este acuerdo de libre comercio, tiene como predecesor al conocido “NAFTA” (TLCAN).

(i) Entre sus diversos capítulos, se encuentra uno dedicado a los Derechos de PI, el capítulo 20. Allí, se señala que la protección y la observancia de los derechos de PI deberían contribuir a la promoción de la innovación tecnológica y a la transferencia y difusión de la tecnología, en beneficio recíproco de los productores y de los usuarios de conocimientos tecnológicos y de modo que favorezca el bienestar social y económico, y el equilibrio de derechos y obligaciones.

Además, fija como Principios que una Parte, al formular o modificar sus leyes y regulaciones, podrá adoptar las medidas necesarias para proteger la salud pública y la nutrición de la población, y para promover el interés público en sectores de importancia vital para su desarrollo socioeconómico y tecnológico, siempre que esas medidas sean compatibles con lo dispuesto en el capítulo 20.

También, deja abierta la facultad para aplicar medidas apropiadas, siempre que sean compatibles con el capítulo, para prevenir el abuso de los derechos de PI por sus

¹⁰ Fuente abierta: http://www.sice.oas.org/Trade/USMCA/USMCA_ToC_PDF_s.asp

titulares o el recurso a prácticas que limiten de manera injustificable el comercio¹¹ o afecten negativamente la transferencia internacional de tecnología.

(ii) Por otra parte, el capítulo 21 está titulado “Política de Competencia”. Allí, se determina que cada Parte mantendrá leyes nacionales de competencia que prohíban las prácticas de negocios anticompetitivas para promover la competencia a fin de aumentar la eficiencia económica y el bienestar del consumidor y adoptará las medidas apropiadas con respecto a esas prácticas.

Complementariamente, se establece que cada Parte procurará aplicar sus leyes nacionales de competencia a todas las actividades comerciales en su territorio, lo cual no impide que una Parte aplique sus leyes nacionales de competencia a actividades comerciales realizadas fuera de sus fronteras que tengan un vínculo apropiado con su jurisdicción.

VIII- Para finalizar

Uno de los pilares del comercio internacional es su desarrollo sobre la base de la equidad y el beneficio mutuo. Esto colabora en las relaciones amistosas entre los Estados.

Por ello, son necesarias las normas propias que, en un proceso de integración, colaboren en la supresión de los obstáculos, incluso jurídicos, en el comercio intrazona.

Tanto la PI como las medidas anticompetitivas pueden erigirse como barreras a la circulación de bienes, mercaderías y servicios¹², en el comercio interior de un acuerdo de integración.

En la faz nacional, así como en la regional o incluso en el ámbito internacional, los derechos derivados de la PI, es decir, todas las categorías que la integran, reconocen límites en torno al ‘interés público’, es decir, aquel que excede las pretensiones particulares y, entonces, se identifica con el interés general de la población.

No es ocioso recordar que, el ‘interés público’ fue definido como “la suma de una mayoría de intereses individuales coincidentes y por ello la contraposición entre el interés público y el derecho individual es falsa si no redundan en mayores derechos y beneficios para los individuos de la comunidad”¹³.

La normativa referida a la competencia, por su parte, también está guiada por el concepto de interés público. En términos general, lo que busca es evitar todo acto, conducta o acuerdo que configure una distorsión de la competencia, dificulte el acceso al mercado o constituya un abuso de posición dominante, pasible de resultar en perjuicio del interés económico general.

¹¹ D'AMORE, Marcelo (coord.): *Defensa de la Competencia y Propiedad Intelectual*, Colección: Propiedad Intelectual, Innovación y Competencia N° 6; Editorial B de F; Buenos Aires; 2015; pág. 16: “... la terminología de ‘derecho de propiedad’ no crea inmunidad para la aplicación de reglas de defensa de la competencia. Por el contrario, esta concepción ha sido empleada por las agencias de defensa de la competencia para justificar intervenciones en situaciones que involucran DPI...”.

¹² Informe sobre el Comercio Mundial, 2012 (OMC), pp. 49 y ss. Allí se adopta una clasificación internacional de medidas no arancelarias, basada en lo dispuesto por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo –UNCTAD–, en el año 2010

¹³ GORDILLO, Agustín: "Teoría general del derecho administrativo", en *Tratado de derecho administrativo y obras selectas*; FDA, Buenos Aires, 2013, 1ª ed., t. 8, cap. 11: "Servicios públicos", p. 408

Éste último si bien *a priori* resulta un concepto jurídico indeterminado, podemos afirmar que se configura como una sub-especie del interés público, pues ciertamente lo integra.

Brevemente, y sólo para aportar algo de claridad, recordaremos que el interés económico general fue analizado por nuestros tribunales¹⁴, y que ha sido identificado con ‘el excedente del consumidor’¹⁵ y, más recientemente, con ‘el excedente total de los agentes económicos’. El último incluye “además de los excedentes que obtienen los consumidores por participar en un mercado, a los beneficios de las empresas que operan en la cadena de producción y comercialización del bien o servicio de que se trate y, eventualmente, también a los excedentes que puedan obtener los proveedores de insumos (incluidos los trabajadores)”¹⁶.

Por todo ello, y más aun encontrándonos ante un proceso de integración con tres décadas de existencia, debe estar garantizada la libre circulación a la que refiere el artículo 1º de Tratado constitutivo, y recordar que como reza su artículo 4º “los Estados Partes coordinarán sus respectivas políticas nacionales, con el objeto de elaborar normas comunes sobre competencia comercial”.

Entonces, como observamos, en lo que hace las materias tratadas, si bien el camino empezó a formarse, lejos está aún de poder considerarlo como desplegado. Consideramos que debería tener un lugar de relevancia en la agenda común.

¹⁴ Ver Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, sala B; *Editorial AMFIN S.A. s/ Denuncia s/ Ley 22.262*, 09-11-1998.

¹⁵ Dictamen N° 314 del 19-03-1999 de la ex Comisión Nacional de Defensa de la Competencia: “...el concepto de daño al interés económico general, entendido como la eficiencia económica, se refiere a aquellas circunstancias en las que la acción anticompetitiva o abusiva llevada a cabo resulta en una menor cantidad comercializada que la correspondiente al equilibrio competitivo del mercado en cuestión. Esta disminución en la cantidad comercializada del bien implica que se están dejando de consumir unidades del mismo que generan un valor social neto positivo (precio menos costo), razón por la cual el bienestar social disminuye. Al mismo tiempo, se produce una transferencia monetaria desde los consumidores hacia los productores”.

¹⁶ Comisión Nacional de Defensa de la Competencia; Proyecto de Lineamientos para el análisis de casos de Abuso de Posición Dominante; versión preliminar, septiembre de 2018; pág. 8.

Ver MARZORATI, Osvaldo J.: “El abuso de posición dominante (algunas reflexiones sobre el interés económico general)”; en *Sup. Esp. Com. Ley de Defensa 2018* (octubre); Ed. La Ley; Cita Online: AR/DOC/2102/2018.

PARTE III

MERCOSUR Y TEMAS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

CAPÍTULO 9

LAS FUENTES DEL DERECHO DEL MERCOSUR Y SU IMPACTO RECIENTE EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO DE ARGENTINA Y URUGUAY

Luciana B. Scotti y Leandro Baltar

I. Introducción

El fenómeno de la integración responde a muchos factores, entre ellos a la crisis del viejo paradigma según el cual las fronteras territoriales son un límite para los Estados. Esto se debe a que la tendencia en agruparse en bloques económicos se presentó como “la alternativa para el enfrentamiento de la crisis mundial, teniendo en cuenta que actuar en grupo es una condición que se impone a los Estados como actores políticos y económicos, que intentan insertarse en el mercado internacional y allí mantenerse competitivos”¹. La irrupción del Derecho de la Integración (DI) presentó una gran cantidad de implicancias pues este fenómeno “no se desenvuelve pacíficamente en las ramas jurídicas tradicionales, no obstante utilizar mecanismos o instrumentos propios de las mismas para su nacimiento y en ocasiones su desenvolvimiento”².

Como todo esquema de integración, el MERCOSUR cuenta con un orden jurídico conforme el cual nacerán y se desarrollarán las relaciones que se buscaron potenciar. Se trata de “un conjunto de normas jurídicas que tienen sus propias fuentes, su estructura orgánica y procedimental para su existencia, al igual que los instrumentos necesarios para solucionar las controversias que se planteen, y que en definitiva se encuentran orientadas para su aplicación en un ámbito determinado”³.

Partimos de la idea central según la cual la codificación a nivel convencional es el camino más adecuado para arribar a una plena integración. La realidad corrobora esta afirmación. La falta de normas armonizadas en varias materias sitúa al proceso de

¹ KLEIN VIEIRA, Luciane: “Las constituciones nacionales de los Estados Partes del MERCOSUR ampliar: Atribución de Jerarquía Constitucional a los Tratados de Integración Regional”, en *Democracia e Segurança na América do Sul*, Unijuí Editora, Rio Grande do Sul, Brasil, 2015, p. 328.

² FERNÁNDEZ REYES, Jorge E.: “El orden jurídico del MERCOSUR”, en *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, 2006. Año V, N° 9, p. 28.

³ FERNÁNDEZ REYES, Jorge E.: “El orden jurídico...”, *Op. Cit.*, p. 32.

integración en un cuestionado e incompleto escenario, situación que se ve potenciada en casos en los cuales el sistema intrínseco es sumamente complejo.

La particularidad integracionista del MERCOSUR en cuanto a la incorporación de las normas emanadas de los órganos creados por los tratados fundacionales torna imprescindible retomar la consideración de algunos conceptos respecto a su inserción y afectación en el DIPr de los Estados que recientemente aprobaron normativa destinada a legislar las relaciones jurídicas privadas con elementos extranjeros relevantes.

En este sentido, la doctrina tiene dicho que "... [E]l papel del DIPr es muy distinto en cada uno de estos niveles pudiendo afirmarse que sólo comienza a ser relevante a partir de la etapa del mercado común, al margen de que el proceso genere una suerte de procedimiento de armonización de legislaciones, llegando a constituir un elemento imprescindible en la última fase del proceso. Así, en unos modelos primarios de integración la afectación repercutirá directamente en las normas del Derecho administrativo económico de los Estados miembros, pero a medida que el fenómeno integrador se incrementa éste repercutirá decisivamente en el Derecho privado, más concretamente en el Derecho patrimonial; por último, el tránsito de la integración económica a la política desencadena la proyección en todos los sectores del ordenamiento jurídico. El ejemplo seguido en el largo proceso de evolución hasta constituir la actual Unión Europea resulta particularmente significativo"⁴. Concluimos en que la integración jurídica que conlleva la consecución de los propósitos del MERCOSUR tiene un impacto directo en diversas cuestiones tanto de la llamada Parte General como de la denominada Parte Especial del Derecho Internacional Privado de los Estados partes⁵.

Reconocemos que en este punto sería muy difícil volcar ideas nuevas y originales que no estén ya plasmadas con anterioridad en varios trabajos de doctrina. Sin embargo, los cambios acontecidos en el último lustro, especialmente en el derecho interno de Argentina y Uruguay como consecuencia de la regulación local de las disposiciones de Derecho Internacional Privado (DIPr), presentan un contexto que nos permite repensar los pilares y analizar la realidad que nos rodea. Sobre ello trabajaremos en el presente aporte.

II. Las fuentes del derecho en el MERCOSUR

Para poder estudiar sus fuentes, lo primero que corresponde es preguntarnos dónde se ubica el DI. Un sector de la doctrina⁶ entiende que debe distinguírsele del derecho internacional, pese a que el derecho que deriva de los procesos de integración presenta

⁴ FERNÁNDEZ ROZAS, José Carlos: "Los modelos de integración en América Latina y el Caribe y el Derecho internacional privado", en *Iberoamérica ante los procesos de integración. Actas de las XVIII Jornadas de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales*, Madrid, BOE, 2000, pp. 2- 3.

⁵ SCOTTI, Luciana: "Instrumentos de integración jurídica en el MERCOSUR: el rol del Derecho Internacional Privado", en *Balances y perspectivas a 20 años de la constitución del MERCOSUR*, 1ª edición, Editorial EUDEBA), Buenos Aires, 2013, p. 188.

⁶ CIPPITIANI, Roberto: *Interpretación y derecho de la integración*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2016, p. 115.

efectos parecidos a él. Esto no implica negar la relación existente entre ellos, el DI reconoce su origen en el Derecho Internacional Público (DIP), “en particular, en el derecho de los tratados, pero se distingue de él porque, si bien rigen relaciones entre Estados –nota esencial del Derecho Internacional-, incluyen vinculaciones que influyen más marcadamente en la conducta de los ciudadanos, en especial las reglas de integración económica”⁷. Por su parte, Calogero Pizzolo entiende que el DI “solo contiene aquellas normas jurídicas que tienen por objeto la cooperación y asociación entre Estados utilizando, con este fin, como medio al derecho internacional general”⁸. En ese último aspecto es dónde encuentra la vinculación entre ambos.

Siguiendo los lineamientos de Adriana Dreyzin de Klor, el DI “es una categoría que capta la regulación normativa de todos los modelos de asociación económica, de allí que es conveniente distinguirlo del Derecho Comunitario (DC) en tanto éste reviste caracteres propios de procesos supranacionales”⁹. En esta línea de pensamiento, Susana Czar de Zalduendo¹⁰ coincide en marcar esta distinción entre el DI y el DC al tomar las palabras de Basaldúa en cuanto a que sería una relación de género a especie¹¹.

Aclarado ello, debemos continuar con la base que nos permita caracterizar al MERCOSUR en cuanto a su situación normativa. En este sentido, los procesos de integración pueden organizarse de manera supranacional o de modo intergubernamental. La diferencia entre unos y otros, como Dreyzin señala, “radica en los intereses que defienden. Cuando se protege el interés estatal estamos frente a un órgano intergubernamental, en tanto que cuando el interés común es el que prevalece, cuando se trata de favorecer al bloque regional por encima de los intereses nacionales, el resultado que se logra proviene de un cuerpo supranacional”¹².

En el primero de los escenarios, los países delegan las competencias a órganos legislativos y jurisdiccionales. En cambio, en los otros no hay tal concesión, así cada país mantiene incólume su soberanía. Cuando se trata de ejemplificar siempre se acude al mismo supuesto por su claridad: la Unión Europea como el paradigmático caso de un proceso supranacional, mientras que el MERCOSUR se ubica mucho más cerca de la intergubernamentalidad.

Esta intergubernamentalidad se extrae de manera clara del art. 2 del Protocolo de Ouro Preto (POP), aprobado el 17 de diciembre de 1994, por el cual se modificó la estructura institucional prevista en el Tratado de Asunción (TA). La inexistencia de órganos supranacionales a los cuales los países les hayan delegado competencias decisorias es

⁷ CZAR DE ZALDUENDO, Susana: “Capítulo II: Derecho Internacional y Derecho de la Integración”, en NEGRO, Sandra (Dir): *Manual Derecho de la Integración*, 2º Edición, Ed. BdeF, Buenos Aires, 2013, p. 26.

⁸ PIZZOLO, Calogero: *Derecho e Integración Regional*, 1 Edición, Buenos Aires, Ed. Ediar, 2010, p. 28.

⁹ DREYZIN DE KLOR, Adriana: “El derecho de la integración en relación con el derecho internacional privado”, en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Tomo 1, 2015, Cita: RC D 855/2017.

¹⁰ CZAR DE ZALDUENDO, Susana: “Capítulo II: Derecho Internacional y...” Op. Cit., p. 25.

¹¹ BASALDÚA, Ricardo Xavier: *MERCOSUR y Derecho de la Integración*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1999, p. 54.

¹² DREYZIN DE KLOR, Adriana: “El derecho de la integración en relación...”, Op. Cit.

fundamental para comprender su estructura y funcionamiento. Si se busca el motivo de esta decisión, “al momento de establecerse el MERCOSUR, la visión de los actores públicos, privados y analistas especializados era coincidente en mantenerse dentro de los límites de lo intergubernamental para preservar el derecho de cada uno de los Estados”¹³.

En este mismo Protocolo, pero ya en su artículo 41, se señalan cuáles son las fuentes jurídicas, indicándose: “I. El Tratado de Asunción, sus protocolos y los instrumentos adicionales o complementarios; II. Los acuerdos celebrados en el marco del Tratado de Asunción y sus protocolos; III. Las Decisiones del Consejo del Mercado Común, las Resoluciones del Grupo Mercado Común y las Directivas de la Comisión de Comercio del MERCOSUR, adoptadas desde la entrada en vigor del Tratado de Asunción”.

II. 1. Clasificación de las fuentes en los procesos de integración: derecho constitutivo y derecho derivado en el MERCOSUR

En materia de DI, las fuentes se dividen entre las llamadas Derecho originario (Do) y Derecho derivado (Dd). Pero además, la doctrina reconoce la existencia de otro derecho constituido “por el conjunto de normas aplicables en el ordenamiento jurídico del MERCOSUR –incluso no escritas– que se traducen en actos atípicos o *sui generis*, como los principios generales del derecho o la jurisprudencia, o cuyo origen es exterior al ordenamiento jurídico del bloque, como el derecho surgido de las relaciones exteriores o el derecho complementario emanado de los actos convencionales celebrados entre los Estados Parte para la aplicación del TA”¹⁴.

Dentro del Do se ubican los instrumentos fundacionales, sus modificaciones y los complementarios que se aprueben. Todo proceso de integración comienza con un tratado que se rige por las clásicas normas de derecho internacional por ser un pacto que nace como un acuerdo entre dos o más Estados por el cual nace un esquema de integración, es decir, es de origen sinalagmático. Al mismo tiempo, como una categoría dentro de esta fuente, son considerados como de derecho originario y fundacional.

Autores extranjeros, entre los cuales se encuentra Mangas Martín y Liñan Nogueras, entienden que “la norma originaria se fundamenta en el consentimiento estatal formado a través de los procedimientos constitucionales de cada país miembro y formalizado a través de la manifestación del consentimiento prevista en el sistema jurídico internacional para los tratados celebrados en forma solemne”¹⁵. De esta manera, y como sucede en el ámbito del MERCOSUR con el TA, los tratados fundacionales son propios del derecho internacional

¹³ CERDEIRA, Juan J.: Una mirada regional para el ejercicio de los derechos individuales desde la perspectiva del MERCOSUR y sus estados asociados”, en *Revista Derecho Público*, Año I Nº 2, 2012, p. 212.

¹⁴ DELUCA, Santiago: “El MERCOSUR necesita su Maastricht”, en *Revista Pensar en Derecho* Nº 1, Año 1, Eudeba, Universidad de Buenos Aires, diciembre 2012, p. 248.

¹⁵ MANGAS MARTIN, Araceli y LIÑAN NOGUERAS, Diego: *Instituciones y derecho de la Unión Europea*, Ed. Tecnos, Madrid, 1987, p. 340 citado por PIZZOLO, Calogero: *Derecho e Integración Regional*, 1º Edición, Buenos Aires, Ed. Ediar, 2010, p. 55.

general. Hay autores que incluyen una tercera categoría distinta, el Derecho complementario, que tendría una posición jerárquica intermedia entre las otras dos fuentes normativas mencionadas¹⁶.

Por su parte, para hablar de la existencia del Dd se requiere que el proceso de integración cuente con órganos con capacidad de dictar normas, las cuales cuentan con distintos nombres según el espacio que analicemos: decisiones, directivas, resoluciones, disposiciones, reglamentos, etc. Esta fuente se conforma de todo aquel derecho unilateral que nace y se aprueba de conformidad con las competencias que los Estados ‘derivaron’ a los órganos del proceso de integración. La terminología utilizada permite remarcar de modo claro su subordinación y vinculación a lo dispuesto por los tratados constitutivos, pues a ellos responden.

Esta clasificación toma una importante relevancia al momento de preguntarnos sobre la obligatoriedad de ellas en el MERCOSUR como consecuencia de su intergubernamentalidad.

El Do cuenta con una naturaleza vinculante indiscutida. Su razón de ser se deriva de la característica propia del derecho internacional: los Estados quedan obligados por la regla general (tanto de naturaleza convencional como consuetudinaria) de no poder invocar las disposiciones de su derecho interno para disculpar la falta de cumplimiento de sus obligaciones internacionales, pues de lo contrario incurriría en responsabilidad (cfr. art. 27 Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados). La aplicación de los principios y reglas propias del DIP alcanzan a esta fuente del derecho. En definitiva, “el derecho originario tiene, pues, su matriz normativa en el derecho de los tratados y, por ende, le son aplicables las reglas consuetudinarias y los principios generales del derecho internacional general sobre la materia”¹⁷.

Es muy común encontrar una referencia de este estilo en los propios textos fundacionales en los cuales expresamente se impone el deber de cada país que integrará el bloque en adecuar su legislación interna a los compromisos y obligaciones que se asuman. Si buscamos dentro del MERCOSUR no costará mucho dicha tarea pues en la parte final del primer artículo del TA se establece: “El compromiso de los Estados Partes de armonizar sus legislaciones en las áreas pertinentes, para lograr el fortalecimiento del proceso de integración”. Al momento de su perfeccionamiento, el POP mantuvo en el art. 38 esta línea de pensamiento estableciendo 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”. Al respecto, Pizzolo destaca que el MERCOSUR es un proceso de integración regional dominado por el derecho internacional general, lo cual surge de manera clara del TA y su naturaleza fundacional¹⁸.

¹⁶ MARTÍNEZ PUÑAL, Antonio: “En torno a las normas del MERCOSUR: Clasificación y Jerarquía, Incorporación, Vigencia (simultánea) y Dificultades Constitucionales”, en WALDEMAR HUMMER (ed.), ZLATA DRNAS DE Clément (coord.): *MERCOSUR y Unión Europea*, Buenos Aires, Editorial Lerner, 2008, p. 225.

¹⁷ PIZZOLO, Calogero: *Derecho e Integración*, Op. Cit., p. 58.

¹⁸ PIZZOLO, Calogero: *Derecho e Integración*, Op. Cit., p. 34.

En cuanto al Dd, su alcance y vigencia dependerá, en primer lugar, de lo que se encuentre dispuesto por el Do y, especialmente, por el tratado fundacional. Seguidamente dependerá de la situación y jerarquía que tengan ellos en cada país según su normativa interna, punto que analizaremos en el apartado siguiente.

La doctrina manifiesta una postura severamente crítica en este aspecto llegando a diagnosticar al MERCOSUR con un severo problema: las complicaciones en cuanto a la falta de incorporación del Dd a los ordenamientos nacionales. Esto se debe a que la normativa secundaria en nuestro bloque no es aplicable de modo inmediato y directo como sucede, a modo de comparación, con la Unión Europea respecto a la mayoría de sus normas derivadas.

De conformidad con la estructura y por lo dispuesto en el Do, no se receptó un mecanismo de incorporación automática de las normas cuyo origen provenga de alguno de los órganos con capacidad decisoria. En este sentido, Operti sostiene que “no hay un orden jurídico comunitario en el MERCOSUR, por lo tanto, debe ser internalizado, o mejor, incorporado a cada uno de los Estados Parte. Por lo tanto, no nace el orden jurídico del MERCOSUR originalmente ni como comunitario ni como interno; es una tercera especie. No nace como un orden jurídico supranacional de aplicación predominante sobre los órdenes jurídicos internos, ni nace como un orden jurídico interno con efecto derogatorio sobre el respectivo y propio orden jurídico, para el caso de que no lo tuviere”¹⁹.

Cuando se perfeccionó el MERCOSUR con el POP al establecerse su estructura institucional definitiva, y reconocérsele normativamente la personería jurídica, se dispuso el carácter 'obligatorio' para los Estados de Decisiones, Resoluciones y Directivas. En efecto:

- Por el art. 9 se determinó que las Decisiones emanadas del Consejo del Mercado Común (CMC) serán obligatorias para los Estados Partes.
- Por el art. 15 se determinó que las Resoluciones emanadas del Grupo Mercado Común (GMC) serán obligatorias para los Estados Partes.
- Por el art. 20 se determinó que las Directivas emanadas de la Comisión de Comercio del MERCOSUR (CCM) serán obligatorias para los Estados.

El uso del término 'obligatorio' para los tres casos llevó a una discusión en cuanto a la situación normativa del MERCOSUR: ¿es posible hablar de una supranacionalidad como consecuencia de la obligatoriedad expresada en el POP? La respuesta se deduce al sistematizar su análisis conjuntamente con lo dispuesto en los artículos 37 a 42.

En primer lugar, se establece que las decisiones de los órganos solo pueden ser tomadas por consenso y con la presencia de todos los Estados (art. 37). Esto ya elimina toda

¹⁹ OPERTTI, Didier: “Solución de controversias en el MERCOSUR, Aspectos de Derecho Internacional Privado”, en *El MERCOSUR después de Ouro Preto. Aspectos jurídicos*, Serie Congresos y Conferencias N° 11, UCUDAL, 1995, pp. 133 - 134.

posibilidad de supranacionalidad pues si alguno de los países parte del bloque no participó o se opuso a la medida jamás podrá entrar en vigencia, pues ni siquiera puede aprobarse. Se termina de complementar con lo dispuesto en el art. 42 al establecerse que las normas emanadas de los órganos tendrán carácter obligatorio y, cuando sea necesario, deberán ser incorporadas a los ordenamientos jurídicos nacionales mediante los procedimientos previstos por la legislación de cada país²⁰.

Esta norma, entiende la doctrina, niega el efecto directo de manera abierta y clara. Esta razón también nos lleva a afirmar que no existe un derecho 'comunitario' como sucede en la UE. En conclusión, volviendo al término 'obligatorio' utilizado en los artículos referidos, no corresponde asociarlo con la idea de supranacionalidad o de efecto directo de ellas.

Entonces, la falta de esta aplicación directa e inmediata nos lleva a tener que analizar qué sucede con las normas aprobadas por sus órganos. La complejidad y deficiencia del MERCOSUR en este punto se configura porque para la vigencia de las normas se requiere la transposición por cada uno de los países de conformidad con los actos legislativos que correspondan, según los mecanismos establecidos en cada sistema jurídico²¹.

En efecto, nuestro esquema se rige por el principio de "vigencia simultánea". Toda norma emanada de alguno de los órganos decisorios entrará en vigor de conformidad con lo dispuesto por el art. 40 del POP. Es decir, luego de aprobada la norma por consenso, los Estados se comprometen a adoptar las medidas necesarias para incorporarla al ordenamiento jurídico nacional. Recién cuando todos lo hayan hecho entrará en vigor simultáneamente en los Estados Partes treinta días después de la fecha de notificación efectuada por la Secretaría. Entonces, la mentada obligatoriedad se diluye parcialmente, pues cada norma derivada requiere indefectiblemente pasar por este proceso de incorporación por cada uno de los países integrantes del bloque para entrar en vigencia. De este modo, nuevamente, se advierte el fuerte sesgo intergubernamental del MERCOSUR.

Debiendo los Estados tener que proceder con la transposición o incorporación de conformidad con lo que su sistema jurídico tenga receptado, no solo queda supeditada su vigencia a ese hecho, el cual no cuenta –en principio– con un plazo para cumplirse²², la jerarquía normativa que ellos tengan difiere en cada país llegando así al problema de las asimetrías.

²⁰ Este problema fue detectado desde el propio MERCOSUR, lo cual desembocó en la adopción de varias normas que buscaron avanzar en dicho punto, entre ellos merecen ser señalados: Resolución N° 08/93; Resolución N° 20/93; Resolución N° 91/93; Resolución N° 22/98; Resolución N° 23/98; Decisión N° 03/99; Decisión N° 23/00; Decisión 20/02; Decisión N° 22/04.

²¹ Quedan fuera de este razonamiento aquella normativa que no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes por reglamentar aspectos de organización o funcionamiento del MERCOSUR.

²² Corresponde aclararse que la falta de un plazo generó varias posiciones tanto en la doctrina como por parte de los Estados, llegando incluso a expedirse el TAH quien concluyó que, por aplicación de los principios de *pacta sunt servanda* y de razonabilidad, no existen obligaciones sin plazo, debiendo completarse el vacío normativo con un plazo razonable para cada caso. (Conf. Laudo del Tribunal Arbitral sobre la controversia entre la República Federativa de Brasil y la República Argentina. Resolución N° 574/2000).

Si lo que se busca es el motivo por el cual los países mantienen alguna reticencia a cumplir con esta obligación asumida se pueden encontrar razones que van desde lo político hasta lo jurídico.

En suma, la falta de incorporación en alguno de los Estados partes conlleva un clima de inseguridad y falta de efectividad, puesto que en estas circunstancias los operadores económicos y jurídicos quedan sujetos a diversas reglas según el Estado en cuestión haya o no internalizado las normas del MERCOSUR.

II. 2. Las fuentes del MERCOSUR para codificar el Derecho Internacional Privado regional

Como anticipábamos, de acuerdo al art. 41 POP, además del Tratado de Asunción, sus protocolos e instrumentos complementarios (tales como el Protocolo de Ouro Preto sobre la Estructura Institucional del MERCOSUR, de 1994, el Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el MERCOSUR de 2002, el Protocolo de Ushuaia sobre compromiso democrático en el MERCOSUR de 1998, la República de Bolivia y la República de Chile, el Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR de 2005), que forman el derecho constitutivo, por un lado, y las normas de derecho derivado (Decisiones CMC, Resoluciones GMC, Directivas CCM), por el otro, se encuentran previstos “los acuerdos celebrados en el marco de ese tratado y sus protocolos”.

Para la armonización de las disposiciones de Derecho Internacional Privado regionales, y ante las dificultades que presenta el derecho derivado *strictu sensu* del bloque para su entrada en vigor, el MERCOSUR, a través de la Reunión de Ministros del CMC; optó por estos Acuerdos y Protocolos, que sin ser de derecho fundacional – constitutivo, son tratados internacionales por su naturaleza y efectos.

Ahora bien, tales acuerdos se aprueban formalmente a través de una norma de derecho derivado, concretamente una Decisión adoptada en el seno de Consejo Mercado Común, siendo ello de toda lógica pues la Reunión de Ministros es un órgano auxiliar de aquel.

A modo de ejemplo, el célebre Protocolo de Las Leñas de 1992 de Cooperación y Asistencia jurisdiccional en materia civil, comercial, laboral y administrativa fue aprobado por la Decisión CMC 5/1992, que no requiere incorporación como tal, sino que tal como indica su art. 2º, para su entrada en vigor, fueron necesarios los trámites de cada país para su ratificación. En el caso de este Protocolo, según dispone su art. 33, se exigían solo dos ratificaciones para que se tornara vinculante entre los dos Estados. A la fecha, fue ratificado por todos los socios originarios.

Podemos ilustrar también con un acuerdo mucho más reciente, aún no vigente, como es el Acuerdo del MERCOSUR sobre Derecho Aplicable en materia de Contratos Internacionales de Consumo, adoptado por Decisión CMC 36/2017 de fecha 20/12/2017, que expresamente dispone que “no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los

Estados Partes, por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR” (art 3). En tanto, la entrada en vigor del Acuerdo se regirá por lo que establece su Artículo 9, es decir: “El presente Acuerdo, celebrado en el ámbito del Tratado de Asunción, entrará en vigor treinta (30) días después del depósito del instrumento de ratificación por el segundo Estado Parte del MERCOSUR”.

Como podemos apreciar, las normas que rigen situaciones privadas internacionales en el MERCOSUR, son ni más ni menos, que tratados internacionales. En cada caso será necesario, recurrir a sus disposiciones finales para conocer los requisitos para su entrada en vigor. En tanto que las relaciones y jerarquías respecto al derecho interno de cada Estado, dependerá de sus respectivas normas constitucionales y de la interpretación de sus máximos tribunales.

Con esta modalidad, en nuestro bloque, se fueron elaborando normas de Derecho Internacional Privado sobre algunos aspectos específicos. Así se optó por comenzar con áreas que no parecían ofrecer resistencias: la cooperación internacional y la jurisdicción internacional. De este modo, comenzó a elaborarse la dimensión autónoma del Derecho Internacional Privado del MERCOSUR, integrada por Protocolos, entre los que cabe referenciar inicialmente el Protocolo de Las Leñas de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa (1992), ya mencionado, el de Buenos Aires sobre Jurisdicción Internacional en Materia Contractual (1994), el de Ouro Preto de Medidas Cautelares (1994), el de San Luis en Materia de Responsabilidad Civil Emergente de Accidentes de Tránsito (1996), el de Asistencia Jurídica mutua en Asuntos Penales (1996), todos ellos vigentes en los cuatro Estados Miembros, y el de Santa María sobre Jurisdicción Internacional en materia de Relaciones de Consumo (1996, no en vigor).

Si bien en definitiva son todos tratados, el instrumento elegido en un primer momento, fue el Protocolo. Es decir, acuerdos complementarios al Tratado de Asunción. Cuando se incorporaron a las negociaciones los dos primeros Estados Asociados, Bolivia y Chile, se implementó un nuevo instrumento: los acuerdos, que a diferencia de los Protocolos, no quedan sometidos automáticamente al sistema general de solución de controversias del MERCOSUR. A partir de entonces, se celebraron acuerdos homónimos o gemelos, uno para los Estados miembros plenos del MERCOSUR, y otro para el denominado MERCOSUR ampliado, “cuatro más uno”: MERCOSUR más Bolivia y/o Chile. Por ejemplo, el Acuerdo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa, entre los Estados partes del MERCOSUR y la República de Bolivia y la República de Chile (2002)²³, el Acuerdo sobre Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales entre el MERCOSUR, la República de Bolivia y la República de Chile (2001)²⁴, el Acuerdo sobre Arbitraje Comercial Internacional del MERCOSUR (1998) y el Acuerdo sobre Arbitraje Comercial Internacional entre el MERCOSUR, la

²³ Es el Acuerdo gemelo al Protocolo de Las Leñas, de 1992.

²⁴ Es el Acuerdo gemelo al Protocolo de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales, de 1996.

República de Bolivia y la República de Chile (1998), el Acuerdo sobre Extradición entre los Estados partes del MERCOSUR (1998) y el Acuerdo del mismo nombre entre los Estados partes del MERCOSUR y la República de Bolivia y la República de Chile (1998), el Acuerdo sobre el beneficio de litigar sin gastos y la asistencia jurídica gratuita entre los Estados partes del MERCOSUR (2000) y el Acuerdo del mismo nombre entre éstos y la República de Bolivia y la República de Chile (2000), el Acuerdo sobre Jurisdicción en materia de Contrato de Transporte Internacional de carga entre los Estados partes del MERCOSUR (2002) y el Acuerdo homónimo entre éstos y la República de Bolivia y la República de Chile (2002), entre otros.

Según podemos ver, varios Protocolos y Acuerdos han sido celebrados en el seno del MERCOSUR sobre cuestiones atinentes al Derecho Internacional Privado, y otros tantos proyectos y propuestas se han elaborado, que aún no han entrado en vigor. Entre estos últimos, destacan el Acuerdo entre los Estados Partes del MERCOSUR y Asociados sobre jurisdicción internacionalmente competente, ley aplicable y cooperación jurídica internacional en materia de matrimonio, relaciones personales entre los cónyuges, régimen matrimonial de bienes, divorcio, separación conyugal y unión no matrimonial (Decisión CMC N° 58/2012), y el mencionado Acuerdo del MERCOSUR sobre Derecho Aplicable en materia de Contratos Internacionales de Consumo (Decisión CMC 36/2017).

El motivo de la falta de compromiso de los Estados respecto a estos tratados difiere en cada caso.

Por ejemplo, respecto del Acuerdo sobre matrimonio y uniones no matrimoniales, su art. 17 exige la ratificación de todos los socios. Para explicar la falta de las ratificaciones suficientes, debemos remitirnos al contexto en el cual este texto se aprobó.

La especial situación que atravesó Paraguay en junio de 2012, por la cual el ex mandatario Fernando Lugo fue destituido, llevó a los presidentes de la Argentina, Brasil y Uruguay reunidos en la 43° Cumbre en Mendoza oficializaran su suspensión temporal. Como argumento se acudió a la aplicación del Protocolo de Ushuaia del 24 de julio de 1998 según el cual los Estados Parte se obligan a mantener un compromiso democrático, es decir, la plena vigencia de las instituciones democráticas es “condición esencial para el desarrollo de los procesos de integración”. Esta medida no dejó de ser cuestionada con varios argumentos, entre ellos aquel que plantea su carencia de legitimidad jurídica por no existir “un acto jurídico normativo expreso que dispusiera tal suspensión, sólo se contó con un pronunciamiento carente de validez y legitimidad jurídica”²⁵.

Esta suspensión implicó que el texto pueda ser aprobado. Pero, con el levantamiento de la medida y conforme el propio acuerdo, entraría en vigor treinta días después del depósito del último instrumento de ratificación de los Estados Partes del MERCOSUR signatarios del mismo. Aquí está el centro del problema: Paraguay no admite las uniones igualitarias, ya sea que hablemos del matrimonio o de uniones de hecho, algo reconocido y

²⁵ DELUCA, Santiago: “El MERCOSUR necesita...”, Op. Cit, p. 259.

permitido por el Acuerdo. De allí, su seria reticencia a aprobarlo legislativamente para luego depositar el instrumento de ratificación.

Otra deuda pendiente en nuestro bloque es la falta de armonización en materia de relaciones y contratos de consumo, tanto respecto a la jurisdicción como al derecho aplicable.

Ya en diciembre de 1996, el Consejo Mercado Común adoptó el Protocolo de Santa María sobre Jurisdicción Internacional en Materia de Relaciones de Consumo (Decisión CMC N° 10/96 del 22/12/1996). Este tratado fija el procedimiento y los tribunales competentes para entender en cuestiones controvertidas nacidas de las relaciones de consumo, cuando proveedor y consumidor tengan su domicilio en distintos Estados del MERCOSUR, o cuando teniendo domicilio en un mismo Estado la prestación característica de la relación de consumo tenga lugar en otro Estado parte.

Ahora bien, hasta la fecha el Protocolo de Santa María no ha podido entrar en vigor ya que su propio artículo 18 dispone expresamente que la tramitación para su aprobación en el ámbito de cada uno de los Estados Partes, con las adecuaciones que fueren necesarias, sólo podrá iniciarse después de la aprobación del “Reglamento Común MERCOSUR para la Defensa del Consumidor en su totalidad, incluidos sus anexos, si los tuviere, por el Consejo del Mercado Común”. Es decir que autoexcluye su aplicación y la supedita a la aprobación de dicho Reglamento, que con el correr de las negociaciones posteriores, se transformó en un tratado o protocolo, que cobró forma a través del Acuerdo sobre derecho aplicable en materia de contratos internacionales de consumo, aprobado por el Consejo Mercado Común en diciembre de 2017.

De todos modos, cabe señalar que en la Opinión Consultiva N° 1 de 2007, el Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR (TPR) deja asentada la posibilidad de aplicar el Protocolo de Santa María, aun cuando no se encuentre vigente, pero en calidad de *soft law*: “Asimismo, cabe consignar que precisamente el PSM (Protocolo de Santa María) de relaciones de consumo a la fecha no internalizado por ningún Estado parte, solamente puede ser invocado como un marco referencial doctrinario o como *‘soft law’* dado que aún no se encuentra en vigor”.

Por su parte, el camino para alcanzar el Acuerdo sobre derecho aplicable en materia de contratos internacionales de consumo fue largo y sinuoso, y comenzó a poco de haberse aprobado el Protocolo de Santa María. Finalmente el 21 de diciembre de 2017 fue aprobado por el CMC (Decisión 36/17), y requerirá al menos la ratificación de dos Estados parte para su entrada en vigor, exigencia lamentablemente aún no cumplida²⁶.

²⁶ Puede verse un análisis detallado de este Acuerdo así como de sus antecedentes en: SCOTTI, Luciana B: “Avances con miras a la protección de los consumidores en el MERCOSUR”, en Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, (UNLP), Año 16, número 49/2019, La Plata, UNLP – La Ley, 2019, pp. 295-329. DOI: <https://doi.org/10.24215/25916386e013>

III. EL IMPACTO DE LAS FUENTES DEL MERCOSUR EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO INTERNO DE ARGENTINA Y URUGUAY

Todo proceso de integración regional desencadena una gran cantidad de efectos en aspectos tanto jurídicos como políticos, económicos y sociales. En principio, el alcance de ellos dependerá de los objetivos que los países se fijaron en los textos fundacionales, pero es muy susceptible que se diseminen en otras áreas en las cuales, de modo indirecto incluso, se vean afectadas necesitando de una revisión o una nueva solución. El Derecho Internacional Privado (DIPr) no se vio ajeno a esta situación. Hay una intersección entre ambas ramas del derecho, lo cual implica encontrarnos con una estrecha vinculación entre lo público y lo privado.

Esta directa vinculación se genera por consecuencia de los objetivos propios del MERCOSUR, conforme los cuales se busca intensificar, promover, propiciar, estimular el intercambio comercial y el desplazamiento de las personas humanas y jurídicas que residen, se domicilian, se constituyen o simplemente actúan en los Estados Partes del bloque. Allí es cuando el DIPr toma una vital importancia al erigirse en la disciplina que regulará el sinnúmero de relaciones jurídicas entre particulares que se crean, desenvuelven y extinguen en el contexto de un proceso de integración regional. Por todo ello, y adelantándonos a las consideraciones finales, puede afirmarse que el DIPr es una herramienta, un instrumento de insustituible valor para la integración jurídica, que permite en última instancia el logro de los objetivos de diversa índole que se propongan.

Sumado a ello, no puede discutirse el impacto del DI en los derechos internos de cada uno de los países que lo conforman. Esta directa influencia cambia sustancialmente en cada proceso por su propia estructura, es decir, por establecerse la supranacionalidad o no conforme lo que vimos con anterioridad. Como expresó Najurieta: “Cuando una Constitución se abre a la integración del Estado a una comunidad supraestatal o a una asociación internacional con objetivos de integración, no sólo queda afectada la interpretación del 'artículo de integración' de la Constitución, que es la base constitucional de esa comunidad o asociación, sino que es inevitable que quede involucrado todo el ordenamiento legal del Estado. El ordenamiento jurídico nacional va a ceder espacio al ordenamiento jurídico supra o interestatal y ello va a determinar nuevas formas de razonar y argumentar”²⁷.

Con el objetivo de alcanzar las finalidades sobre la que se asienta el mercado común al que se aspira, se terminan elaborando una gran cantidad de tratados, acuerdos, protocolos, etc. que influyen en el modo en que se encuentran reglados en cada país la misma relación jurídica. Esto impactará en diversos aspectos, sobre algunos de ellos nos dedicaremos a continuación.

²⁷ NAJURIETA, María S.: “El juez nacional ante el desafío de la integración: una nueva exigencia para la formación del magistrado”, en Revista de la asociación de magistrados y funcionarios de la justicia nacional, Buenos Aires, Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional, Volumen 23, 1999, p. 51.

Tomaremos para nuestro análisis los casos de Argentina y Uruguay, dado que son los países que han reformado recientemente sus disposiciones de Derecho Internacional Privado y que han inspirado sus normativas internas en normas mercosureñas, tal como se lee en los Fundamentos del Anteproyecto de CCCN y en la Exposición de Motivos de la ley uruguaya. En el caso de nuestro país, a través de la incorporación del Título IV sobre Disposiciones de Derecho Internacional Privado en el Libro Sexto del Código Civil y Comercial de la Nación (arts. 2594 – 2671 CCCN), y en el caso de Uruguay, mediante la Ley General de Derecho Internacional Privado, que lleva el número 19.920, publicada en el Boletín Oficial el 16 de diciembre de 2020 y que entra en vigor a los noventa días de su publicación.

III. 1. Impacto en el DIPr de Argentina y Uruguay: las asimetrías constitucionales y sus implicancias

La primera incidencia se produce por el simple hecho de que el MERCOSUR es un verdadero foro productor de normas de DIPr. Esta situación resulta lógica si lo que se busca es el fortalecimiento del espacio integrado garantizando las cuatro libertades: bienes, personas, capitales y servicios. Es una cadena esperable. La conformación del proceso de integración desencadena en la necesidad de crear normativa que garantice las libertades que aspira.

Entonces, de conformidad con el artículo 1° del TA, los Estados se comprometen armonizar sus legislaciones en las áreas pertinentes para así lograr el fortalecimiento del proceso de integración. Como destaca la doctrina, “la armonización de legislaciones internas consiste en un conjunto de acciones tendientes a remover los obstáculos que los ordenamientos jurídicos nacionales oponen a la implantación y desenvolvimiento de los procesos de integración, así como a promover, facilitar y estimular su desarrollo. A través de esta vía se contribuye a crear un orden jurídico común para que las relaciones que se originan en un Estado y se desenvuelvan en otros, reciban en ellos igual tratamiento y no sufran alteraciones propias de los diferentes regímenes legales”²⁸.

Esta “armonización” puede tener diversos grados. Desde la unificación, es decir, la elaboración de un texto normativo idéntico, uniforme, único para todos los países, que, a su vez puede unificar las normas directas, sustanciales, materiales o las denominadas normas indirectas o reglas de conflicto. Pero también se puede buscar la simple aproximación, coordinación de las legislaciones internas. Asimismo, se puede alcanzar por la vía de un tratado internacional, que deberá contar con las ratificaciones necesarias para su entrada en vigor, que pueden ser incluso las de todos los miembros del bloque. También puede

²⁸ DREYZIN DE KLOR, Adriana: “El Derecho Internacional Privado en el MERCOSUR”, en SCOTTI, Luciana – KLEIN VIEIRA, Luciane (Dirs.): *El Derecho Internacional Privado del MERCOSUR: en la práctica de los tribunales internos de los Estados Partes*, Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR, Asunción, 2020, p. 12.

lograrse a través de las normas emanadas de los órganos del esquema, es decir, del derecho derivado. Y finalmente la armonización puede llevarse a cabo mediante la reformulación de la normativa interna de los Estados partes²⁹.

La existencia de normas que conforman el orden jurídico cuyo nacimiento se encuentra en la base del proceso de integración, en nuestro caso el MERCOSUR, nos lleva a preguntar qué sucede o cómo se relaciona con el orden jurídico interno de cada Estado parte. No puede dejar de pensarse la importancia de este análisis y de que los países le reconozcan a los tratados de integración regional “una jerarquía superior, situándolos al mismo nivel de la Constitución Nacional, para así afianzar los compromisos asumidos y generar seguridad jurídica en las relaciones entabladas”³⁰.

Conformar, ingresar y/o permanecer dentro de un esquema de integración depende inevitablemente de las disposiciones constitucionales de cada uno de los países y del ‘grado’ de profundización que habilite. Entonces, esta asimetría se debe a que no todas las Constituciones de los Estados Parte contemplan el mismo tratamiento a los tratados provenientes de este proceso de integración. Hay un claro impacto negativo como consecuencia de ello que afecta directamente en la esencia misma del MERCOSUR por afectar el avance y la profundización para el cumplimiento de los objetivos propuestos. Situación que se ve agravada como consecuencia de la intergubernamentalidad, incluso potenciada por la complejidad ya descrita sobre la ‘obligatoriedad’ del Dd.

Analizaremos, a los fines de nuestro trabajo, las disposiciones constitucionales de Argentina y de Uruguay, que permiten advertir las llamadas “asimetrías constitucionales” de modo evidente³¹.

Por un lado, Argentina cuenta con una especial regulación en la Constitución reformada en 1994³². En efecto, el artículo 75 inciso 22 dónde se establece la jerarquía de los tratados por encima a las leyes. Es decir que los tratados en general tienen jerarquía suprallegal pero infraconstitucional puesto que deben respetar los principios de derecho público constitucional (art. 27 CN).

Además, en el inciso 24 se señala la facultad del Congreso de aprobar tratados de integración que deleguen competencias y jurisdicción a organizaciones ‘supraestatales’ en condiciones de reciprocidad e igualdad, y que respeten el orden democrático y los derechos humanos. Las normas dictadas en su consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes. Si bien técnicamente el MERCOSUR no es ‘supraestatal’ y ello podría cuestionar su inserción en este supuesto, no cabe duda que la Constitución reformada otorga jerarquía suprallegal a

²⁹ SCOTTI, Luciana: “Instrumentos de integración...” Op. Cit, p. 203.

³⁰ KLEIN VIEIRA, Luciane: “Las constituciones nacionales de los Estados Partes...”, Op. Cit., p. 329.

³¹ Puede ver un análisis de las asimetrías constitucionales en todos los Estados partes del MERCOSUR en: SCOTTI, Luciana B.: “El Derecho de la Integración en el MERCOSUR” (Capítulo IV), en NEGRO, Sandra (dir.): *Derecho de la Integración. Manual*, Ed. Bdef, (Euros editores), Buenos Aires, 2018, pp. 71 – 165.

³² Cabe destacar que esta disposición consagró a nivel constitucional la doctrina sentada por la Corte Suprema en el fallo “Cafés La Virginia S.A. s/ apelación (por denegación de repetición)” del 12 de octubre de 1994, en el cual se reconoció jerarquía suprallegal a un acuerdo celebrado entre la Argentina y Brasil, en el marco de la ALADI sobre normas nacionales que imponían gravámenes a la importación.

los tratados de integración y al derecho derivado siempre que se cumplan las condiciones prescriptas en este inciso.

Como anticipamos, la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación en agosto de 2015 implicó un trascendental cambio para Argentina por sistematizar, de modo aún incompleto, el DIPr argentino. Dentro del abanico de disposiciones, en dos artículos se recepta de modo claro lo que la doctrina llama ‘diálogo de las fuentes’.

En efecto, el art. 2594 tiene por finalidad indicar las fuentes, dando cuenta además de su jerarquía, respetando lógicamente lo dispuesto en la CN. De esta manera, los casos iusprivatistas internacionales se deben resolver de acuerdo, en primer lugar, por los tratados internacionales, y en su defecto por las normas (directas e indirectas) de fuente interna previstas principalmente en el propio Código. Similar norma vamos a encontrar cuando se aborda la jurisdicción internacional en el art. 2601.

Por su parte, Uruguay tuvo reformas constitucionales en 1996 y 2004, pero en ninguna de dichas oportunidades se consideró la regulación en el mismo sentido. Esto implica que carece en su CN de disposiciones que expresamente habiliten la transferencia de competencias estatales a organismos supranacionales. Tan solo establece en el art. 6 que “...La República procurará la integración social y económica de los Estados Latinoamericanos, especialmente en lo que se refiere a la defensa común de sus productos y materias primas. Asimismo, propenderá a la efectiva complementación de sus servicios públicos”.

Ante ello, la doctrina destaca la tendencia de este país en equiparar los tratados a la ley interna, sin establecerse un orden de prelación. Así los internacionalistas mencionan que ante posibles conflictos se debería resolver acudiendo a los principios generales: norma posterior deroga norma anterior, norma especial desplaza norma general³³. A su turno, la jurisprudencia uruguaya reconoció igual rango a tratados y leyes y por tanto, concedió prioridad a leyes posteriores nacionales, ya que “cabe compartir la tesis de que la ley ulterior al tratado, inconciliable con éste, supone su derogación”³⁴.

Sin embargo, un importante y reciente cambio sucedió con motivo de la aprobación de la Ley General de Derecho Internacional Privado (Ley 19.920). Conforme su primer artículo, se establece que: “Las relaciones referidas a situaciones vinculadas con varios ordenamientos jurídicos se regularán por las convenciones internacionales y, en defecto de estas, por las normas de la presente ley y las demás normas de derecho internacional privado de fuente nacional”. Esta norma, a todas luces, establece una clara jerarquía pues solo en defecto de convenciones internacionales se podría acudir a la cualquier fuente nacional. Similar inteligencia podemos encontrarla en el art. 57 al tratar la jurisdicción internacional y disponer: “Sin perjuicio de las normas contenidas en las convenciones

³³ ARBUET-VIGNALI, Heber; ARECHAGA, Eduardo; RIPOLL, Roberto: *Derecho Internacional Público*, Fundación de la Cultura Universitaria, Montevideo, 1993, pp. 341-343.

³⁴ Cfr. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Uruguay del 20 de junio de 1990, en Justicia Uruguaya, vol. 102, 1991-1, p. 109. En igual sentido, Sentencias n° 3637 del 28/09/2011 y 4765 del 16/12/2011.

internacionales, o en defecto de ellas, los tribunales de la República tienen competencia en la esfera internacional...”.

En suma, si bien desde la letra e interpretación de las Constituciones de ambos países permanecen las distancias, en materia de fuentes del Derecho Internacional Privado, se han acercado ambos ordenamientos jurídicos, reconociendo jerarquía superior a las normas convencionales por sobre la fuente interna.

III. 2. Impacto en las normas de cooperación jurídica internacional

El sector de la cooperación ingresó al objeto del DIPr en último lugar, siendo aún discutido si goza de un autónomo tratamiento o debe analizarse conjuntamente con el reconocimiento y/o ejecución de sentencias y laudos extranjeros.

La búsqueda de una “unidad” por la cual las fronteras territoriales no sean un obstáculo para el cumplimiento de los objetivos propuestos requiere la adopción de normativa que permita superar los conflictos que puedan plantearse a nivel jurisdiccional. En este sentido, si potenciamos la libre circulación se generará un aumento considerable de la internacionalidad de las relaciones jurídicas y, al mismo tiempo, de los reclamos como consecuencia de incumplimientos o lesiones que puedan desprenderse de ellas.

No se puede pensar en un espacio integrado sin una verdadera colaboración entre los países que lo conforman. Pero una cooperación en todos los ámbitos debe ser aquella que permita a las autoridades jurisdiccionales poder trabajar codo a codo para evitar que los reclamos se vean truncados o dilatados.

En un espacio integrado resulta necesaria la elaboración y vigencia de normas armonizadas en materia de asistencia, cooperación, auxilio jurisdiccional entre los Estados que lo conforman, incluyendo el ámbito penal. Es por ello que “la cooperación como herramienta flexible, pero oportuna se hace importante y cada vez más necesaria para compatibilizar y uniformar criterios de interpretación y aplicación al interior del bloque”³⁵.

Lo cierto es que, hasta el momento anterior al nacimiento del MERCOSUR, la región a integrarse se caracterizaba por una realidad jurídica con importantes asimetrías respecto a la regulación de la cooperación jurisdiccional internacional como para el reconocimiento y/o ejecución de sentencias extranjeras³⁶. Si bien entre Argentina, Uruguay y Paraguay la vinculación venía de la mano de los Tratados de Montevideo, Brasil jamás los ratificó y las CIDIPS fueron vinculantes después de 1995. Por todo ello, al momento de buscar las soluciones concretas se terminaba acudiendo a los pocos acuerdos bilaterales

³⁵ RIVERO GODOY, Juan M.: “Presentación”, en SCOTTI, Luciana – KLEIN VIEIRA, Luciane (Dirs.): *El Derecho Internacional Privado del MERCOSUR: en la práctica de los tribunales internos de los Estados Partes*, Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR, Asunción, 2020, p. xxvi.

³⁶ TELLECHEA BERGMAN, Eduardo: “El Derecho Internacional Privado del MERCOSUR en URUGUAY” en SCOTTI, Luciana – KLEIN VIEIRA, Luciane (Dirs.): *El Derecho Internacional Privado del MERCOSUR: en la práctica de los tribunales internos de los Estados Partes*, Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR, Asunción, 2020, p. 801.

vigentes y, en su defecto, a la normativa de fuente interna que resultaba sumamente poco eficiente.

En este sentido, el MERCOSUR, como adelantamos, ha sido prolífico pues se destaca la gran importancia que la actividad convencional revistió en materia de cooperación internacional canalizada a través de los tratados elaborados por la Reunión de Ministros de Justicia. En efecto, “los Ministros de Justicia del MERCOSUR escogieron estos temas habida cuenta que la materia –el Derecho Procesal Internacional- entrada en las incumbencias de los cuatro Ministerios, aseguraba una ágil y eficaz cooperación jurisdiccional en la Región y no ofrecía serias resistencias principistas entre los derechos internos de los cuatro Estados partes, dado sus coincidencias fundamentales. Puede decirse que estamos frente a una instancia codificadora del Derecho Procesal Internacional en el MERCOSUR y que indudablemente los seis Protocolos coadyuvan a la integración jurídica de la Región”³⁷.

Dentro de los diversos instrumentos que se aprobaron en este tema, el citado Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativo (conocido como el Protocolo de Las Leñas) de 1992, en vigor desde el 17 de marzo de 1996 es, sin dudas, uno de los mayores aportes que permite afianzar la integración³⁸. También debemos sumar el Protocolo de Medidas Cautelares, suscripto en Ouro Preto, el 16/12/94 y el Protocolo de San Luis de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales, firmado en Potrero de Funes, el 25/06/1996.

De estos textos se instauró una cooperación ampliada en ámbitos que trascienden la materia civil y comercial pues se incluyen los aspectos laborales y administrativos, incluso penales, consagrando el impulso *ex officio* como principio básico.

En este sentido, y en términos muy similares al art. 1° del Protocolo de Las Leñas, el artículo 2611 CCCN establece un importante principio en materia de cooperación jurisdiccional: “Sin perjuicio de las obligaciones asumidas por convenciones internacionales, los jueces argentinos deben brindar amplia cooperación jurisdiccional en materia civil, comercial y laboral”.

Además, previo a la vigencia del CCCN en Argentina, la recepción del principio “Igualdad de Trato Procesal” (art. 3 y 4) por el cual no se puede imponer caución o depósito alguno en razón de la calidad de ciudadano o residente permanente de otro Estado Parte, algo que entraba en directa colisión con lo que recepta los diversos códigos procesales dentro de Argentina. Hoy podemos ver la influencia de esta norma en el art.

³⁷ PERUGINI, Alicia M.: “Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa”, en Temas del MERCOSUR N°3, ps. 91 – 98. Los seis Protocolos a los que se refiere Perugini son el de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa, el de Buenos Aires sobre Jurisdicción Internacional en Materia Contractual, el de Medidas Cautelares, el de San Luis en Materia de Responsabilidad Civil Emergente de Accidentes de Tránsito, el de Asistencia Jurídica mutua en Asuntos Penales y el de Jurisdicción Internacional en materia de Relaciones de Consumo.

³⁸ Es justo señalar que en el año 2002 se amplió el ámbito de aplicación material pues se aprobó el Acuerdo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativo entre los Estados Partes del MERCOSUR, Bolivia y Chile, firmado en Buenos Aires.

2610 del CCCN, cuyo ámbito de aplicación, sin embargo, aún cuenta con interpretaciones contradictorias en la jurisprudencia.

Asimismo, el art. 2612 CCCN sobre asistencia procesal internacional se inspira en varias disposiciones del Protocolo de Las Leñas, principalmente los artículos 8 (“El cumplimiento de los exhortos deberá ser diligenciado de oficio por la autoridad jurisdiccional competente del Estado requerido y sólo podrá denegarse cuando la medida solicitada, por su naturaleza, atente contra los principios de orden público del Estado requerido. Dicho cumplimiento no implicará un reconocimiento de la jurisdicción internacional del juez del cual emana”) y 12 (“La autoridad jurisdiccional encargada del cumplimiento de un exhorto aplicará su ley interna en lo que a los procedimientos se refiere. Sin embargo, podrá accederse, a solicitud de la autoridad requirente, a otorgar al exhorto una tramitación especial o aceptarse el cumplimiento de formalidades adicionales en la diligencia del exhorto, siempre que ello no sea incompatible con el orden público del Estado requerido. El cumplimiento del exhorto deberá llevarse a cabo sin demora”).

A su turno, en materia de medidas cautelares, el art. 2603 CCCN se ha inspirado sobretodo en su última parte en el artículo 10 del Protocolo de Ouro Preto: “El cumplimiento de una medida cautelar por la autoridad jurisdiccional requerida no implicará el compromiso de reconocimiento o ejecución de la sentencia definitiva extranjera pronunciada en el proceso principal”.

Finalmente, en materia de litispendencia, el artículo 2604 CCCN aporta una solución que guarda cierta similitud con el artículo 22 del Protocolo de Las Leñas.

En síntesis, y haciendo un repaso rápido por la actual legislación de Argentina, puede verse que las normas de cooperación jurídica internacional han sido inspiradas por disposiciones del bloque subregional, hecho que resulta beneficioso para el DIPr autónomo, al armonizar la vertiente institucional con la fuente interna³⁹.

Respecto a la recientemente aprobada Ley 19.920 de la República Oriental del Uruguay, si bien no incorpora normas sobre cooperación y asistencia jurisdiccional, incluye en su artículo 58 una solución para los casos de litispendencia internacional: “Cuando un juicio iniciado previamente con el mismo objeto y causa se encuentre pendiente entre las mismas partes en un Estado extranjero, los tribunales de la República podrán suspender el juicio en que están conociendo, si es previsible que la jurisdicción extranjera dicte una decisión que pueda ser reconocida en la República”.

Además, en materia de medidas cautelares, dicha Ley reconoce la jurisdicción de los jueces orientales para adoptar medidas provisionales o conservatorias, aun cuando no sean competentes para conocer el fondo del asunto (art. 58 inc I). Y también respecto de medidas cautelares o de urgencia en materia de protección de incapaces, cuando el incapaz se encuentre en territorio uruguayo (art. 59 inc. A).

³⁹ DREYZIN DE KLOR, Adriana: “El Derecho Internacional Privado en el MERCOSUR”, Op. Cit., p.17.

III. 3. Incidencias en las normas sobre acuerdo de elección de foro

En el ámbito del MERCOSUR, el Protocolo de Buenos Aires de 1994 sobre Jurisdicción Internacional en materia contractual, en vigor entre los cuatro Estados miembros originarios del proceso de integración, permite a los contratantes la prórroga de jurisdicción. En efecto, el artículo 4 (Capítulo I: Elección de jurisdicción) dispone: “En los conflictos que surjan en los contratos internacionales en materia civil o comercial serán competentes los tribunales del Estado Parte a cuya jurisdicción los contratantes hayan acordado someterse por escrito, siempre que tal acuerdo no haya sido obtenido en forma abusiva...”.

La denominada prórroga de jurisdicción permite, bajo ciertas circunstancias, elegir el foro judicial o arbitral que las partes deseen. Cualquier cláusula de elección de foro, para ser eficaz deberá ser válida de acuerdo al Derecho Internacional Privado del Estado designado por las partes y por el derecho del Estado cuyos tribunales sean requeridos o ante quienes se solicite el reconocimiento y/o ejecución de la sentencia.

Por su parte, el artículo 2605 CCCN consagra la autonomía de la voluntad en el ámbito jurisdiccional ya que reconoce validez en el derecho de fondo al acuerdo de elección de foro. De acuerdo a dicho texto normativo, en materia patrimonial e internacional, las partes están facultadas para prorrogar jurisdicción en jueces o árbitros fuera de la República, excepto que los jueces argentinos tengan jurisdicción exclusiva o que la prórroga estuviese prohibida por ley.

Por su parte, el art. 2607 CCCN, admite la prórroga expresa o tácita. En efecto, establece que la prórroga de jurisdicción es operativa si surge de convenio escrito mediante el cual los interesados manifiestan su decisión de someterse a la competencia del juez o árbitro ante quien acuden. Se admite también todo medio de comunicación que permita establecer la prueba por un texto. Asimismo, opera la prórroga, para el actor, por el hecho de entablar la demanda y, con respecto al demandado, cuando la conteste, deje de hacerlo u oponga excepciones previas sin articular la declinatoria.

A su turno, en similares términos, el Protocolo de Buenos Aires indica que el acuerdo debe celebrarse en forma expresa, escrita y obtenerse de forma no abusiva (art. 4) y admite la sumisión al foro, es decir aquellos casos en los cuales el actor promueve acción y el demandado después de interpuesta ésta la admita voluntariamente, en forma positiva y no ficta.

La innovación de la disposición argentina radica en aceptar el principio de equivalencia funcional respecto a la forma escrita del acuerdo de elección de foro. En efecto, admitir otros medios de comunicación que den una información accesible, incluyendo los electrónicos, es una tendencia de los días que corren.

En el derecho uruguayo de fuente interna, ahora encontramos una normativa muy similar al Protocolo de Buenos Aires ya que el artículo 60 de la Ley 19.920 dispone que en materia de obligaciones contractuales son competentes en la esfera internacional los tribunales del Estado a cuya jurisdicción los contratantes han acordado someterse por

escrito, siempre que tal acuerdo no haya sido obtenido en forma claramente abusiva, teniendo en cuenta el caso concreto. Añade que el acuerdo sobre la elección de jurisdicción puede otorgarse en el momento de celebración del negocio jurídico correspondiente, durante su vigencia, o una vez surgido el litigio.

Además reconoce la prórroga tácita de jurisdicción o sumisión al foro: son competentes los jueces uruguayos en caso de acciones personales, cuando el demandado, después de promovida la acción, comparezca en el proceso ejerciendo actos positivos de defensa, sin cuestionar la jurisdicción internacional del tribunal de la República en el momento procesal pertinente (art. 57 inc G).

III. 4. Los contratos internacionales. Jurisdicción

El lugar de domicilio de los contratantes, el lugar de celebración del contrato, el lugar de su cumplimiento, el lugar de situación del bien objeto del contrato pueden internacionalizarlo.

En tales casos, el principio de autonomía de la voluntad adquiere un rol primordial.

Efectivamente, en materia contractual, tanto en el ámbito interno como internacional, rige la libertad de contratación. Pero cuando estamos en presencia de un contrato internacional, la autonomía de la voluntad despliega otras características, pues habilita a las partes a elegir tantos a los jueces o árbitros que diriman sus controversias, así como a seleccionar la ley aplicable que rija el contrato en caso de conflicto.

El derecho argentino actual en su fuente interna brinda un amplio reconocimiento de la autonomía de la voluntad tanto para seleccionar el juez competente como la ley aplicable (en esto último, reconoce la autonomía conflictual como la material). Y, en ausencia de elección, contempla criterios subsidiarios.

Uruguay ha realizado una significativa innovación al admitir la autonomía de la voluntad con amplitud en materia de derecho aplicable (artículo 45 y cc, Ley 19.920) y de jurisdicción (artículo 60, Ley 19.920).

Por su parte, el MERCOSUR solo se ha ocupado del problema jurisdiccional, puesto que no ha encarado aún la cuestión del derecho aplicable. En razón de ello, nos limitaremos aquí a las reglas de competencia internacional en materia contractual.

El Protocolo de Buenos Aires de 1994 sobre jurisdicción internacional en materia contractual⁴⁰, a falta de acuerdo de prórroga, establece la jurisdicción de los tribunales del

⁴⁰ El ámbito de aplicación del Protocolo de Buenos Aires está definido en el artículo 1º: “El presente Protocolo se aplicará a la jurisdicción contenciosa internacional relativa a los contratos internacionales de naturaleza civil o comercial celebrados entre particulares - personas físicas o jurídicas: a) con domicilio o sede social en diferentes Estados Partes del Tratado de Asunción; b) cuando por lo menos una de las partes del contrato tenga su domicilio o sede social en un Estado Parte del Tratado de Asunción y además se haya hecho un acuerdo de elección de foro a favor de un juez de un Estado Parte y exista una conexión razonable según las normas de jurisdicción de este Protocolo”. A su turno, el artículo 2º excluye de su ámbito de aplicación ciertas materias: 1. Los negocios jurídicos entre los fallidos y sus acreedores y demás

Estado del lugar de ejecución del contrato, o del tribunal del Estado del domicilio del demandado o bien el tribunal del Estado de domicilio del actor, si éste prueba que cumplió con la obligación a su cargo⁴¹.

A su turno, el artículo 2650 CCCN establece que no existiendo acuerdo válido de elección de foro, son competentes para conocer en las acciones resultantes de un contrato, a opción de actor: a) los jueces del domicilio o residencia habitual del demandado. Si existen varios demandados, los jueces el domicilio o residencia habitual de cualquiera de ellos; b) los jueces del lugar de cumplimiento de cualquiera de las obligaciones contractuales; c) los jueces del lugar donde se ubica una agencia, sucursal o representación del demandado, siempre que ésta haya participado en la negociación o celebración del contrato.

A simple vista, advertimos que el Protocolo de Buenos Aires, agrega la opción de litigar ante el domicilio del propio actor, pero condicionado al cumplimiento de sus obligaciones.

Sin embargo, encontramos otra diferencia importante. El art. 2650 se refiere al “lugar de cumplimiento de cualquiera de las obligaciones contractuales”, mientras que el Protocolo en su artículo 8.1 expresamente lo limita al “lugar del cumplimiento del contrato el Estado Parte donde haya sido o deba ser cumplida la obligación que sirva de base para la demanda”.

El legislador nacional se ha inclinado por la interpretación amplia del contacto “lugar de cumplimiento”, que ha acogido nuestra jurisprudencia⁴² y ha seguido nuestra doctrina mayoritaria. Por ende, cualquier lugar de ejecución o cumplimiento en la República Argentina, abre la jurisdicción de nuestros tribunales, no sólo el expresamente convenido en el contrato, o el de la prestación más característica, sino también, el lugar

procedimientos análogos, especialmente los concordatos; 2. Los acuerdos en el ámbito del derecho de familia y sucesorio; 3. Los contratos de seguridad social; 4. Los contratos administrativos; 5. Los contratos laborales; 6. Los contratos de venta al consumidor; 7. Los contratos de transporte; 8. Los contratos de seguros; 9. Los derechos reales.

⁴¹ El artículo 7 del Protocolo de Buenos Aires dispone: “En ausencia de acuerdo tienen jurisdicción a elección del actor: a) Los jueces del lugar de cumplimiento del contrato; b) Los jueces del domicilio del demandado; c) Los jueces de su domicilio o sede social cuando demostrare que cumplió con su prestación”. Los artículos 8 y 9, respectivamente, califican lugar de cumplimiento del contrato y domicilio del demandado.

⁴² Así fue establecido en el caso “Antonio Espósito e Hijos S.R.L. v. Jockeyviel de Vieu”, en el cual la Cámara Comercial sostuvo que la calificación de “lugar de cumplimiento” es distinta según se trate de determinar el juez competente o la ley aplicable. A los fines del art. 1215 del Código Civil, para establecer la jurisdicción en materia de contratos internacionales, cualquier lugar de cumplimiento y no necesariamente el de la prestación más característica, sirve para abrir la jurisdicción (CNCom. Sala E, 10 de octubre de 1985, en LL1986-D, 46).

Asimismo, en el caso “Exportadora Buenos Aires S.A. c/ Holiday Inn’s Worldwide Inc.”, la Corte Suprema resolvió que “en ausencia de tratado, la cuestión de competencia debe dirimirse sobre la base de normas de jurisdicción internacional en materia contractual, a saber los artículos 1215 y 1216 del Código Civil que abren la jurisdicción de los jueces argentinos cuando el domicilio o residencia del deudor estuviere en la República Argentina, o, concurrentemente, cuando el contrato de que se trate deba tener su cumplimiento en ella” y advirtió que “en ausencia de solución convencional específica, cualquier lugar de cumplimiento de las obligaciones en la República justifica la apertura de la jurisdicción internacional de los jueces argentinos (conf. art. 1215 Cód. Civil)” (CSJN, 20/10/1998, en Fallos 321-3-2894/2904 y en LL 2000-A, 403).

donde el deudor debió cumplir y no cumplió, e incluso, donde el acreedor debió cumplir y cumplió.

El Protocolo de Buenos Aires también contempla el caso en que la persona jurídica tuviera sucursales, establecimientos, agencias o cualquier otra especie de representación. Indica que se considerará domiciliada en el lugar donde funcionan y sujeta a la jurisdicción de las autoridades locales, en lo concerniente a las operaciones que allí practiquen. Sin embargo, aclara que esta calificación no obsta al derecho del actor a interponer la acción ante los tribunales de la sede principal de la administración.

El derecho uruguayo de fuente interna, por su parte, en el artículo 57 también reconoce la jurisdicción de los tribunales locales: cuando la parte demandada, persona física o jurídica, está domiciliada en la República o ha constituido domicilio contractual en ella (inc. A); cuando la parte demandada tiene en el territorio de la República establecimiento, agencia, sucursal o cualquier otra forma de representación, a través de la cual ha celebrado el contrato o ha intervenido en el hecho que da origen al juicio (inc. B); cuando la materia que constituye el objeto de la pretensión deducida se rige por la ley uruguaya según las normas sobre conflictos de leyes de la República (inc. C); para juzgar la pretensión objeto de una reconvenición, cuando tenga jurisdicción internacional respecto de la acción que dio mérito a la misma (inc. D).

Podemos advertir que en sintonía con el Protocolo de Buenos Aires, y la legislación argentina, la Ley 19.920 reconoce la jurisdicción del domicilio del demandado (incs. A y B art. 57). Para el supuesto de reconvenición (inc. D), se inspira en el art. 13 del protocolo mercosureño, mientras que no contempla el supuesto del *forum actoris*. En relación con el inciso C del artículo 57, Ley 19.920, advertimos que reconoce, siguiendo a los Tratados de Montevideo, el llamado *forum causae* o *forum legis* (son competentes los jueces cuyo derecho resulte aplicable). Si recurrimos, entonces, al derecho aplicable en materia contractual en general, a falta de elección de las partes, observamos que el art. 48, dispone la ley del lugar de cumplimiento, que es definido seguidamente en términos muy parecidos a los que prevé el artículo 8.2 del Protocolo de Buenos Aires.

III. 4. a) Los contratos de consumo

Hemos analizado *ut supra* la situación normativa del MERCOSUR en materia de contratos y relaciones de consumo.

Ahora bien, el CCCN contempla dos reglas sobre estos peculiares contratos: los arts. 2654 y 2655. Prohíbe recurrir a la autonomía de la voluntad tanto para elegir juez competente como ley aplicable y consagra conexiones rígidas alternativas.

El art. 2654 CCCN, en consecuencia, determina para distintos supuestos, los criterios atributivos de jurisdicción internacional. Dispone que las demandas que versen sobre relaciones de consumo pueden interponerse, a elección del consumidor ante los siguientes foros concurrentes: 1) los jueces del lugar de celebración del contrato, 2) los del

lugar del cumplimiento de la prestación del servicio, 3) los de lugar de la entrega de bienes, 4) los del lugar del cumplimiento de la obligación de garantía, 5) los del domicilio del demandado o 6) los del lugar donde el consumidor realiza actos necesarios para la celebración del contrato. En consonancia con lo dispuesto en el art. 2650 inciso c) también son competentes los jueces del Estado donde el demandado tiene sucursal, agencia o cualquier forma de representación comercial, cuando éstas hayan intervenido en la celebración del contrato o cuando el demandado las haya mencionado a los efectos del cumplimiento de una garantía contractual.

En el caso que la demanda sea entablada contra el consumidor, la otra parte contratante sólo puede interponerla ante los jueces del Estado del domicilio del consumidor (jurisdicción única).

Como podemos observar la disposición que comentamos sigue con algunas modificaciones las tendencias imperantes. En efecto, el Protocolo de Santa María sobre Jurisdicción Internacional en Materia de Relaciones de Consumo, no vigente, contiene una regla general en materia de jurisdicción, indicando en el art. 4 que “tendrán jurisdicción internacional en las demandas entabladas por el consumidor, que versen sobre relaciones de consumo los jueces o tribunales del Estado en cuyo territorio esté domiciliado el consumidor” (*forum actoris*). A su turno, el proveedor de bienes o servicios podrá demandar al consumidor ante el juez o tribunal del domicilio de éste (jurisdicción única).

El art. 5 brinda otras opciones excepcionales, a disposición exclusiva del consumidor, manifestada expresamente en el momento de entablar la demanda, el Estado: a) los jueces del lugar de celebración del contrato; b) los jueces del lugar de cumplimiento de la prestación del servicio o de la entrega de los bienes; o c) los jueces del lugar del domicilio del demandado.

Finalmente, a tenor del artículo 6, si el demandado tuviere domicilio en un Estado Parte y en otro Estado Parte filial, sucursal, agencia o cualquier otra especie de representación con la cual realizó las operaciones que generaron el conflicto, el actor podrá demandar en cualquiera de dichos Estados.

Podemos advertir que, sorprendentemente, el art. 2654 CCCN no habilita al consumidor a demandar a su contraparte ante los jueces del lugar de su residencia habitual o domicilio⁴³, como contempla la regla general del Protocolo de Santa María ni siquiera bajo las condiciones que exige el Reglamento de la UE N° 1215/2012 (en el caso del llamado “consumidor pasivo”)⁴⁴.

⁴³ Sin embargo, es altamente probable que alguno de los múltiples foros expresamente previstos por la norma, coincida con el domicilio o residencia habitual del consumidor, y por ende, se consagre indirectamente el foro protectorio. Por otro lado, si se configuran las excepcionales condiciones previstas en el artículo 2602 CCCN, el domicilio del consumidor podría convertirse en un foro de necesidad.

⁴⁴ En el régimen de la Unión Europea, el consumidor sólo goza de protección si el profesional ejerce actividades comerciales o profesionales en el Estado miembro en cuyo territorio tenga domicilio el consumidor (criterio *Doing Business* o Mercado natural del empresario) o, alternativamente, por cualquier medio, dirige estas actividades hacia dicho Estado miembro (criterio *Stream-of-Commerce* o Mercado de conquista). Una demanda interpuesta por un consumidor puede serlo ante el tribunal del Estado miembro en el

Por su parte, la Ley 19.920 de Uruguay tampoco admite el acuerdo de elección de foro en los contratos de consumo (art. 60). El artículo 59 inc. D establece que los tribunales de la República tienen competencia en la esfera internacional en materia de relaciones de consumo, si el consumidor es el demandante en tanto en la República se hubiere celebrado el contrato; o se hubiere efectuado en la República la prestación del servicio o la entrega de los bienes objeto de la relación de consumo. Es decir que este *forum actoris* condicionado a la existencia de otro contacto (en comparación con su reconocimiento más amplio en el Protocolo de Santa María) concurre con los criterios establecidos en el art. 57, ya analizado.

En materia de derecho aplicable a los contratos de consumo, los arts. 4 y 5 del Acuerdo del MERCOSUR sobre derecho aplicable en materia de contratos internacionales de consumo de 2017 se ocupan de determinar el derecho aplicable a los contratos celebrados en el Estado de su domicilio, y cuando se celebran fuera de éste.

En el primer caso, los contratos internacionales celebrados estando el consumidor en el Estado Parte de su domicilio, especialmente en caso de contratación a distancia, se rigen por el derecho elegido por las partes, quienes pueden optar por el derecho del domicilio del consumidor, del lugar de celebración o cumplimiento del contrato o de la sede del proveedor de los productos o servicios. El derecho elegido será aplicable siempre que fuera más favorable al consumidor.

En el segundo caso, es decir cuando los contratos internacionales de consumo son celebrados por el consumidor estando éste fuera del Estado Parte de su domicilio, se rigen por el derecho elegido por las partes, quienes pueden optar válidamente por el derecho del lugar de celebración o de cumplimiento del contrato o por el del domicilio del consumidor. El derecho elegido también será aplicable siempre que fuera más favorable al consumidor.

Podemos apreciar que el Acuerdo sigue la tendencia predominante en el derecho comparado, que consiste en admitir la autonomía de la voluntad, pero limitada y en tanto la elección del derecho aplicable resulte en beneficio del consumidor. Es decir, la elección debe recaer en algunas de las leyes alternativas que menciona la norma de forma taxativa a modo de catálogo.

Ahora bien, para el caso en el que las partes no hayan ejercido la autonomía de la voluntad, se aplicará: 1) el derecho del domicilio del consumidor en el caso de la contratación internacional a distancia cuando el consumidor está en el país de su domicilio, y 2) el lugar de celebración para el caso de contratación internacional cuando el consumidor está fuera de su estado de domicilio.

Es sencillo de apreciar cómo el legislador del MERCOSUR optó por la ya clásica diferenciación en la materia, entre consumidor pasivo y activo. Si bien en ambos casos, se

territorio donde se encuentra el demandado o ante el tribunal del Estado miembro donde el consumidor tenga su domicilio. En caso de que un profesional promoviera una acción contra un consumidor, ésta sólo podría hacerse ante los tribunales de los Estados miembros en cuyo territorio esté domiciliado el consumidor.

En cambio, cuando es el consumidor quien se desplaza al país donde opera normalmente el empresario (consumidor activo), no se aplica tal protección. El consumidor, entonces, no podrá demandar en el país de su domicilio, ya que el empresario no penetró en su mercado.

prioriza la autonomía de la voluntad de las partes, y rige el principio de aplicación de la ley más favorable al consumidor, existe una importante distinción respecto a los criterios subsidiarios adoptados. Mientras que el consumidor pasivo, en su beneficio, goza de la protección de la ley de su domicilio, en el caso del consumidor activo, resulta aplicable la ley del lugar de celebración del contrato.

Similar distinción hace nuestro artículo 2655 CCCN, pero no admite la autonomía de la voluntad (cfr. art. 2651, última parte), y además, las soluciones del Acuerdo son más sencillas a la hora de su interpretación para encuadrar el caso concreto.

Entonces, el artículo 2655 CCCN diferencia dos supuestos. Si se dan una de las siguientes condiciones, los contratos de consumo se rigen por el derecho del Estado del domicilio del consumidor: a) si la conclusión del contrato fue precedida de una oferta o de una publicidad o actividad realizada en el Estado del domicilio del consumidor y éste ha cumplido en él los actos necesarios para la conclusión del contrato (se ha mantenido esta exigencia, eliminada por el Reglamento de la UE, por ende no se adecúa razonablemente a la contratación a distancia celebrada a través de medios electrónicos); b) si el proveedor ha recibido el pedido en el Estado del domicilio del consumidor; c) si el consumidor fue inducido por su proveedor a desplazarse a un Estado extranjero a los fines de efectuar en él su pedido; o d) si los contratos de viaje, por un precio global, comprenden prestaciones combinadas de transporte y alojamiento.

Si no se configuran esas condiciones, los contratos de consumo se rigen por el derecho del país del lugar de cumplimiento (consumidor activo). En caso de no poder determinarse el lugar de cumplimiento, el contrato se rige por el derecho del lugar de celebración. Es decir, ante la ausencia de las mencionadas circunstancias, se siguen las reglas para la determinación de la ley aplicable a los contratos en general en ausencia de elección de ley aplicable (artículo 2652).

A su turno, la ley uruguaya, en su artículo 50, al igual que el derecho argentino, rechaza la autonomía de la voluntad para estos contratos y los rige: 1) Por la ley del Estado donde los bienes se adquieren o los servicios se utilizan por parte del consumidor; 2) En caso de que los bienes se adquieran o los servicios se utilicen en más de un país o no pudiere por otras circunstancias determinarse dicha ley, se regirán por la ley del lugar del domicilio del consumidor; 3) En los contratos celebrados a distancia, así como cuando la celebración ha sido precedida de ofertas o publicidad específica en el domicilio del consumidor, se aplicará la ley de este Estado, siempre que el consumidor hubiere prestado su consentimiento en él. Advertimos, nuevamente, la distinción según cuál sea el rol que juega el consumidor y la prevalencia de la ley de su domicilio, en clara orientación protectoria.

III. 5. Responsabilidad civil extracontractual

La responsabilidad ante el incumplimiento de las obligaciones extracontractuales (aquellas que nacen sin convención) genera casos muy diversos, que van desde la responsabilidad emergente de los accidentes por automóviles⁴⁵, ferrocarriles, aeronaves o buques, la difamación, la responsabilidad de los fabricantes por el hecho de sus productos, la responsabilidad por los hechos de terceros (dependientes, etc.), la concurrencia desleal, hasta los casos de contaminación transfronteriza.

El MERCOSUR, si bien no ha adoptado reglas generales sobre responsabilidad civil, cuenta con el Protocolo de San Luis en materia de responsabilidad civil emergente de accidentes de tránsito 1996, en vigor, que en su art. 7 dispone que para ejercer las acciones comprendidas en este Protocolo serán competentes, a elección del actor, los tribunales del Estado Parte: a) donde se produjo el accidente; b) del domicilio del demandado; y c) del domicilio del demandante.

El artículo 2656 CCCN establece que son competentes para conocer en las acciones fundadas en la existencia de responsabilidad civil: a) el juez del domicilio del demandado; b) el juez del lugar en que se ha producido el hecho generador del daño o donde éste produce sus efectos dañosos directos.

Advertimos que el Protocolo de San Luis incluye una opción jurisdiccional adicional: el domicilio del demandante. Es decir, reconoce un foro protectorio a su favor, en tanto se presume que el damnificado es un “débil jurídico”. Si bien el art. 2656 no lo menciona, en virtud del foro de necesidad previsto en el art. 2602 CCCN, bajo ciertas condiciones, podría abrirse también dicha alternativa.

En el ordenamiento uruguayo, de acuerdo al art. 57 inc A) son competentes los jueces del domicilio del demandado, y según el inc. C que reconoce el *forum causae* (cuando la materia que constituye el objeto de la pretensión deducida se rige por la ley uruguaya según las normas sobre conflictos de leyes de la República), nos conduce a los jueces del lugar donde se produjo el daño o a los jueces del lugar donde se produjo el hecho o acto, lícito o ilícito, que lo genera (cfr. art. 52). Al igual que en el derecho argentino, no está previsto el *forum actoris*, que también puede suplirse por el foro de necesidad previsto en el inc. H del mismo art. 57.

En materia de derecho aplicable, el Protocolo de San Luis de 1996 establece que la responsabilidad civil por accidentes de tránsito se regulará por el derecho interno del Estado Parte en cuyo territorio se produjo el accidente. Sin embargo, si en el accidente participaren o resultaren afectadas únicamente personas domiciliadas en otro Estado Parte, el mismo se regulará por el derecho interno de éste último (art. 3).

En similar sentido, el artículo 2657 CCCN dispone que el derecho aplicable a una obligación emergente de la responsabilidad civil es el del país donde se produce el daño, independientemente del país donde se haya producido el hecho generador del daño y

45 El mayor caudal de casos jurisprudenciales de responsabilidad extracontractual proviene de accidentes de tránsito que involucran a Argentina y Uruguay, tales como “Reger de Maschio, Wally D. y otro, c. Annan, Guillermo A.” (JNEsp. Civ. y Com. 50, 10/10/83); “Guitor, Marcos c. Alvarez, O. Juana” (CNac. Esp. Civ. y Com., sala II, 30/07/86); “Giuliani, Mario y otro c. Khafif, Isaac y otros” (CNCiv., sala L, 23/09/96).

cualesquiera que sean el país o los países en que se producen las consecuencias indirectas del hecho en cuestión. No obstante, cuando la persona cuya responsabilidad se alega y la persona perjudicada tengan su domicilio en el mismo país en el momento en que se produzca el daño, se aplica el derecho de dicho país.

La Ley General de Derecho Internacional Privado de Uruguay, en esta materia, dispone que las obligaciones no contractuales se rigen por la ley del lugar donde se produjo el hecho o acto, lícito o ilícito, que las genera o por la ley del lugar donde se produjo el daño, a opción del damnificado. Si el demandado por el hecho dañoso y el reclamante por este hecho tuvieren su domicilio en el mismo Estado, se aplicará la ley de este (art. 52).

Si bien la segunda parte de las respectivas normas analizadas contemplan el mismo criterio: ley del domicilio común del presunto responsable y del damnificado (reproduciendo el art. 3, segunda parte, Protocolo de San Luis), se advierte una mayor amplitud en la Ley 19.920 para la determinación del criterio subsidiario a falta de domicilio común, al brindar alternativas a opción de la víctima.

IV. Conclusiones

Para cumplir con sus objetivos, el DI elabora normas, a través de distintas fuentes, que afectarán directamente las relaciones jurídicas internacionales de naturaleza privada. De hecho, la libertad de circulación de personas, objetivo de un mercado común, implica la posibilidad de trasladarse de un país a otro sin restricción alguna (al menos idealmente) aumentando de manera directa la internacionalidad de las relaciones que se entablen. Lo mismo sucede en el ámbito del comercio. En los tiempos donde internet derrumbó las distancias permitiendo desde empresas a consumidores acceder a mercados, productos o servicios antes imposibles, aspecto donde el MERCOSUR intenta poner foco y trabajar pese a varias trabas y demoras⁴⁶, la celebración de contratos internacionales se incrementó de manera desmedida.

De allí que la vinculación entre ambas disciplinas sea contundente. El DI requiere del DIPr, y viceversa, nutriéndose mutuamente en una simbiosis generadora de normas que las afectan por igual, potenciándolas al mismo tiempo. Todo esto nos lleva a coincidir con aquellos que sostienen la idea de un nuevo ámbito jurídico llamado “Derecho Internacional Privado de la Integración”⁴⁷.

Mediante la elaboración de convenios con normas claras, precisas, eficaces que brinden a los sujetos que operen en nuestra región, previsibilidad, credibilidad y seguridad

⁴⁶ Puede profundizarse en SCOTTI, Luciana B. y BALTAR, Leandro: “Capítulo 6: El comercio electrónico en proceso de integración regional, en particular UE y MERCOSUR”, en NEGRO, Sandra (Dir): Integración Regional: ¿Quo Vadis?, 1ª ed.; Observatorio de implementación del Acuerdo MERCOSUR – Unión Europea, Facultad de Derecho – U.B.A.; Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2020. Libro digital, PDF Archivo Digital. Link permanente para su descarga: <http://www.derecho.uba.ar/institucional/observatorio-acuerdo-mercosur-ue/>

⁴⁷ DREYZIN DE KLOR, Adriana: “El derecho de la integración en relación...” Op. Cit., S/P.

jurídica, se garantizan ventajas desde lo económico hasta lo social. Es en este punto donde el DIPr es convocado a cumplir su papel. Sin esta peculiar rama jurídica, el proceso de integración no podría lograr optimizar los objetivos que el bloque se propuso

Al mismo tiempo, si los países no asumen el compromiso de armonizar la normativa se crea un espacio integrado en el cual difieren las soluciones jurídicas para una misma relación según el territorio en donde se desenvuelva. Esto facilitará una gran cantidad de efectos negativos: será muy factible que las personas manipulen las normas para someterse bajo la órbita de alguno de los Estados que le sean más favorables a sus intereses.

No cabe dudas que, de conformidad a todo lo desarrollado, las normas que emanan del MERCOSUR, por medio de los órganos pertinentes, son de carácter obligatorio. La falta en la adopción de las medidas correspondientes para su incorporación al derecho interno no debe restarle su naturaleza vinculante.

Por otro lado, es importante tener presente que existen convenios producto de otros foros (como las CIDIPs y los Convenios de La Haya) que resuelven en mayor o menor medida muchos de estos temas. En este punto, resulta conveniente preguntarse si vale la pena elaborar instrumentos autónomos y provenientes del MERCOSUR aún en ámbitos que ya estén regulados por normas convencionales heterónomas o bien si es más prudente evitar la duplicidad y eventualmente la multiplicidad de fuentes, a fin de resguardar la seguridad jurídica. Al respecto Perugini sostiene: “Es válido cuestionarse la tarea que le incumbirá a la Reunión de Ministros de Justicia para proyectar la armonización jurídica desde el escorzo de sus competencias porque resulta necesario enmarcar la proyección jurídica del MERCOSUR con la del resto del mundo y evitar así la multiplicidad de fuentes que contribuye a crear aquello que pretende evitar: la inseguridad jurídica”⁴⁸.

Un claro ejemplo de este problema es en materia de cooperación. Este tema fue abordado desde los Tratados de Montevideo de Derecho Procesal, pasando tanto por las Convenciones Interamericanas de Derecho Internacional Privado como por algunos convenios ratificados provenientes de las Conferencias de La Haya hasta los Protocolos del MERCOSUR. Esta gran cantidad de tratados celebrados y vigentes entre Argentina y Uruguay, genera una clara confusión al momento de querer determinar cuál de ellos deberá aplicarse y a que soluciones atenerse. Tal como afirma Diego Fernández Arroyo, “la proliferación de normas convencionales sobre la misma materia suele crear un marco de inseguridad e ineficiencia jurídicas que está en directa relación con el número de dichas normas”⁴⁹.

Como enseña Erik Jayme en el Curso General que brindó en 1995 en la Academia de La Haya, la pluralidad de las fuentes, propia del derecho posmoderno, requiere la coordinación de las leyes en el interior del sistema jurídico. Ésta es una condición para la

⁴⁸ PERUGINI, Alicia M.: “El MERCOSUR jurídico entre la globalización y la regionalización”, en Revista del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, N° 24, Rosario, 2000, p. 159.

⁴⁹ FERNÁNDEZ ARROYO, Diego P.: “La nueva configuración del DIPr del MERCOSUR: ocho respuestas contra la incertidumbre”, en Revista de Derecho del MERCOSUR, vol. 3, 1999, p. 45.

eficiencia y la justicia en una época marcada por la tendencia de legislarse sobre las más variadas materias, muchas veces convergentes, tanto en el derecho interno como en el derecho internacional⁵⁰. Allí tenemos una primera solución a este problema.

Sin embargo, desde una vereda opuesta podemos encontrar temas que aún se constituyen deudas pendientes para el MERCOSUR por su falta de regulación, pese a la necesidad de universal reconocimiento, como la armonización en materia de derecho aplicable a los contratos internacionales, al comercio electrónico, a los contratos de consumo, métodos alternativos de solución de controversias, insolvencia transfronteriza, relaciones de familia, entre otros.

En síntesis, siendo la armonización legislativa una herramienta necesaria y útil para el afianzamiento del proceso de integración MERCOSUR, el impacto en el Derecho Internacional Privado es más que esperable. Sin embargo, no debemos ser ingenuos: aún con todas sus virtudes, es un instrumento necesario, pero no suficiente.

Por último, celebramos que el legislador argentino así como el uruguayo hayan contemplado las normas del MERCOSUR, para tomarlas como antecedentes e inspiración de la fuente interna, procurando eludir incompatibilidades no deseadas, y en búsqueda de un fecundo diálogo de normas nacionales y regionales.

Bibliografía

- ARBUET-VIGNALI, Heber; ARECHAGA, Eduardo y RIPOLL, Roberto: *Derecho Internacional Público*, Fundación de la Cultura Universitaria, Montevideo, 1993.
- BASALDÚA, Ricardo Xavier: *MERCOSUR y Derecho de la Integración*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1999.
- CERDEIRA, Juan J.: Una mirada regional para el ejercicio de los derechos individuales desde la perspectiva del MERCOSUR y sus estados asociados”, en *Revista Derecho Público*, Año I N° 2, 2012.
- CIPPITIANI, Roberto: *Interpretación y derecho de la integración*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2016.
- CZAR DE ZALDUENDO, Susana: “Capítulo II: Derecho Internacional y Derecho de la Integración”, en NEGRO, Sandra (Dir): *Manual Derecho de la Integración*, 3° Edición, Ed. BdeF, Buenos Aires, 2018.
- DELUCA, Santiago: “El MERCOSUR necesita su Maastricht”, en *Revista Pensar en Derecho* N° 1, Año 1, Eudeba, Universidad de Buenos Aires, diciembre 2012.

⁵⁰ JAYME, Erik: “Identité culturelle et intégration: le droit privé postmoderne. Cours general de droit international privé”, Recueil des cours, 1995, tomo 251, p. 9 y ss.

- DREYZIN DE KLOR, Adriana: “El derecho de la integración en relación con el derecho internacional privado”, en *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Tomo 1, 2015, Cita: RC D 855/2017.
- DREYZIN DE KLOR, Adriana: “El Derecho Internacional Privado en el MERCOSUR”, en SCOTTI, Luciana y KLEIN VIEIRA, Luciane (Dirs.): *El Derecho Internacional Privado del MERCOSUR: en la práctica de los tribunales internos de los Estados Partes*, Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR, Asunción, 2020. Link permanente para su descarga: [https://www.tprmercosur.org/es/activ/2020 dic DIP Mercosur.pdf](https://www.tprmercosur.org/es/activ/2020_dic_DIP_Mercosur.pdf)
- FERNÁNDEZ ARROYO, Diego P.: “La nueva configuración del DIPr del MERCOSUR: ocho respuestas contra la incertidumbre”, en *Revista de Derecho del MERCOSUR*, vol. 3, 1999.
- FERNÁNDEZ REYES, Jorge E.: “El orden jurídico del MERCOSUR”, en *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, 2006. Año V, N° 9.
- FERNÁNDEZ ROZAS, José Carlos: “Los modelos de integración en América Latina y el Caribe y el Derecho internacional privado”, en *Iberoamérica ante los procesos de integración. Actas de las XVIII Jornadas de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales*, Madrid, BOE, 2000.
- JAYME, Erik: “Identité culturelle et intégration: le droit privé postmoderne. Cours general de droit international privé”, *Recueil des cours*, 1995, tomo 251.
- KLEIN VIEIRA, Luciane: “Las constituciones nacionales de los Estados Partes del MERCOSUR ampliar: Atribución de Jerarquía Constitucional a los Tratados de Integración Regional”, en *Democracia e Seguranca na América do Sul*, Unijuí Editora, Rio Grande do Sul, Brasil, 2015.
- MARTÍNEZ PUÑAL, Antonio: “En torno a las normas del MERCOSUR: Clasificación y Jerarquía, Incorporación, Vigencia (simultánea) y Dificultades Constitucionales”, en WALDEMAR HUMMER (ed.), ZLATA DRNAS DE Clément (coord.): *MERCOSUR y Unión Europea*, Buenos Aires, Editorial Lerner, 2008.
- NAJURIETA, María S.: “El juez nacional ante el desafío de la integración: una nueva exigencia para la formación del magistrado”, en *Revista de la asociación de magistrados y funcionarios de la justicia nacional*, Buenos Aires, Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional, Volumen 23, 1999.
- OPERTTI, Didier: “Solución de controversias en el MERCOSUR, Aspectos de Derecho Internacional Privado”, en *El MERCOSUR después de Ouro Preto. Aspectos jurídicos*, Serie Congresos y Conferencias N° 11, UCUDAL, 1995.
- PERUGINI, Alicia M.: “El MERCOSUR jurídico entre la globalización y la regionalización”, en *Revista del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social*, N° 24, Rosario, 2000.
- PERUGINI, Alicia M.: “Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa”, en *Temas del MERCOSUR* N°3, pp. 91 – 98.

- PIZZOLO, Calogero: *Derecho e Integración Regional*, 1 Edición, Buenos Aires, Ed. Ediar, 2010.
- SCOTTI, Luciana B. y BALTAR, Leandro: “Capítulo 6: El comercio electrónico en proceso de integración regional, en particular UE y MERCOSUR”, en NEGRO, Sandra (Dir): *Integración Regional: ¿Quo Vadis?*, 1ª ed.; Observatorio de implementación del Acuerdo MERCOSUR – Unión Europea, Facultad de Derecho – U.B.A.; Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2020. Libro digital, PDF Archivo Digital. Link permanente para su descarga: <http://www.derecho.uba.ar/institucional/observatorio-acuerdo-mercosur-ue/>
- SCOTTI, Luciana y KLEIN VIEIRA, Luciane (Dirs.): *El Derecho Internacional Privado del MERCOSUR: en la práctica de los tribunales internos de los Estados Partes*, Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR, Asunción, 2020. Link permanente para su descarga: [https://www.tprmercosur.org/es/activ/2020 dic DIP Mercosur.pdf](https://www.tprmercosur.org/es/activ/2020_dic_DIP_Mercosur.pdf)
- SCOTTI, Luciana: “Instrumentos de integración jurídica en el MERCOSUR: el rol del Derecho Internacional Privado”, en *Balances y perspectivas a 20 años de la constitución del MERCOSUR*, 1ª edición, Editorial EUDEBA), Buenos Aires, 2013.
- TELLECHEA BERGMAN, Eduardo: “El Derecho Internacional Privado del MERCOSUR en URUGUAY” en SCOTTI, Luciana y KLEIN VIEIRA, Luciane (Dirs.): *El Derecho Internacional Privado del MERCOSUR: en la práctica de los tribunales internos de los Estados Partes*, Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR, Asunción, 2020. Link permanente para su descarga: [https://www.tprmercosur.org/es/activ/2020 dic DIP Mercosur.pdf](https://www.tprmercosur.org/es/activ/2020_dic_DIP_Mercosur.pdf)

CAPÍTULO 11

LA PROTECCIÓN REGIONAL DE LA NIÑEZ EN EL MERCOSUR: RESTITUCIÓN, TRATA Y TRÁFICO DE NIÑOS

Mariana Antón Pérez y Luciana B. Scotti

I-Una aproximación al tema

Los traslados y retenciones ilícitos de niños por parte de sus propios progenitores es un fenómeno que ha aumentado considerablemente por efecto de la dispersión internacional de la familia, de la multiplicación de matrimonios y parejas interculturales y multiculturales, del incremento de las comunicaciones, de la celeridad de los medios de transporte modernos, de las migraciones laborales internacionales, y en general, del debilitamiento, de la flexibilidad de las fronteras del Estado posmoderno. Todo ello en el marco, e incluso, motivado por la globalización y por los procesos de integración regional.

De igual modo, dichas circunstancias produjeron un incremento en los traslados ilícitos realizados no solo por los progenitores sino también por terceros, fundamentalmente por grupos delictivos organizados, con implicancias tanto desde lo civil como desde lo penal, realizados con la finalidad de obtención de lucro como consecuencia de la trata, explotación laboral y/o sexual del niño, niña y/o adolescente (en adelante NNA), etc.

El análisis de estas delicadas cuestiones corresponde al Derecho Internacional Privado, que en efecto se ha ocupado de su regulación especialmente a través de convenciones internacionales que atienden a un objetivo fundamental: el rápido reintegro del NNA a su centro de vida a fin de evitar mayores perjuicios a los ya causados por el desarraigo ilegítimo y abrupto de su medio familiar y social. En el segundo de los supuestos, el del tráfico/trata internacional de NNA (en adelante TINNA), se suma la faz penal con la finalidad de la prevención y sanción del delito cometido.

La Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño del 20 de noviembre de 1989¹, con jerarquía constitucional en nuestro país (art. 75 inc. 22 CN), en el artículo 11 prevé que los Estados deben adoptar medidas para luchar contra traslados y retenciones ilícitas de menores fuera del país de su residencia habitual, disponiendo a dichos efectos que los países promuevan acuerdos bilaterales o

¹ Dicha convención ha sido ratificada por Argentina el 4/12/1990, Brasil el 24/09/1990, Paraguay el 25/09/1990, Uruguay el 20/11/1990 y Venezuela el 13/09/1990. De conformidad con lo indicado en la página oficial de ONU: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-11&chapter=4&clang=_en#EndDec

multilaterales o adhieran a los ya existentes. En efecto, este mandato fue cumplido en los diversos ámbitos.

A su vez, en su artículo 35 los Estados parte se comprometen a tomar todas las medidas “necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma.”

Específicamente, en su artículo 34 se prescribe la protección de los NNA contra todas las formas de abuso y explotación sexual, exhortando a los Estados a tomar medidas para impedir:

“a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal;

b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;

c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.”

A nivel universal, ya se encontraba vigente la Convención de La Haya de 1980 sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (CLH 1980). Mientras que en relación al tráfico/trata de NNA, encontramos al Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, delincuencia transfronteriza, a la Convención Internacional contra la Delincuencia Organizada Transnacional (CIDOT), al Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños (Protocolo de Palermo) y el Convenio sobre la prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación, 1999 (Convenio 182).

Por su parte, en el ámbito continental americano, el proceso de codificación llevado a cabo por las Conferencias Especializadas Interamericanas de Derecho Internacional Privado, bajo los auspicios de la OEA, dio origen a la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, concluida en Montevideo, el 15 de julio de 1989 (CIDIP IV) y a la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, firmada en México, el 18 de marzo de 1994 (CIDIP V).

Asimismo, los Estados celebraron acuerdos bilaterales. Entre ellos, cabe mencionar el Convenio bilateral uruguayo-argentino sobre Protección Internacional de Menores, en vigor desde el 10 de diciembre de 1982. En muchas ocasiones, los tribunales nacionales hicieron extensivas estas soluciones convencionales a nivel bilateral a casos suscitados con terceros Estados.

Todas estas convenciones, como dijimos, tienen una finalidad clara y firme: la restitución del menor ilícitamente trasladado o retenido, al lugar de su residencia habitual y, en el caso del TINNA, se suma la prevención y sanción del o de los delitos cometidos en el marco de dicho traslado ilícito.

Específicamente en materia de restitución, sin perjuicio del objetivo central de los convenios, “cabe hacer hincapié en que lo resuelto no constituye impedimento para que, por la vía procesal pertinente, los padres puedan discutir la tenencia de la menor, desde que la propia Convención prevé que su ámbito queda limitado a la decisión de si medió traslado o retención ilegal, y ello no se extiende al derecho de fondo de la guarda o custodia del menor, materia principal que hace a las potestades del órgano con competencia en la esfera internacional” (“S. A. G. s/ restitución internacional solicita restitución de la menor”, CSJN, 20 de diciembre de 2005).

En efecto, una cuestión que los convenios se ocupan especialmente de deslindar es, por un lado, la cuestión de fondo, es decir, el cuidado y el derecho de comunicación, y los cambios de régimen que pudieran solicitarse; y por otro lado, el pedido de restitución efectuado ya sea ante las Autoridades Centrales, como ante los tribunales judiciales.

Debemos recordar que el TINNA se encuentra a su vez, vinculada con otros institutos del DIPr, como lo son la adopción internacional, la gestación por sustitución e incluso instituciones desconocidas para el derecho argentino como la *kafala*. De hecho, existen disposiciones puntuales de la CIDIP V sobre Tráfico Internacional de Menores que se encargan de disponer la anulación de las adopciones y otras instituciones afines cuando su causa o consecuencia sea el TINNA, sometiendo dicha anulación al derecho y al juez competente del Estado de constitución de la adopción o de la institución en cuestión. Asimismo, tanto la guarda como la custodia podrán ser revocadas del mismo modo que la adopción.

Cabe destacar que esta realidad cotidiana no solamente afecta los intereses privados, precisamente el interés superior de los NNA, sino que agrede los intereses públicos por constituir un verdadero flagelo que compromete al propio Estado, a los procesos de integración y a la comunidad internacional en su conjunto. Por ello, se hace necesaria la conjunción de planes de acción que, desde la asunción de la política pública, el Estado asuma la necesidad de adoptar mecanismos de cooperación internacional tanto para prevenir como para concretar la pronta restitución del menor a su centro de vida y sancionar el delito cometido.

Un ámbito más que propicio para dicha cooperación se configura en cada proceso de integración regional, sobre todo aquellos que promueven la libre circulación de personas. Precisamente cuando las fronteras se tornan más permeables, se pueden ver facilitados los casos de sustracción internacional (regional) de niños. De allí, que los Estados que pertenecen a un esquema de integración deben contribuir a soluciones idóneas.

Desde otro punto de vista, resulta imperiosa la necesidad de aprobar normas procedimentales adecuadas a este fenómeno. Ninguno de los tratados internacionales vigentes contiene normas procesales específicas que regulen el trámite que cabe otorgar al pedido de restitución, sino que existe una suerte de remisión a la legislación interna de cada Estado parte. En todo caso, deberá tratarse de un procedimiento sumario, rápido, urgente, que resulte idóneo para obtener el fin perseguido.

Es interesante analizar los avances que al respecto han realizado dos procesos de integración como, son la Unión Europea y el Mercosur, para a su vez individualizar la dispar estrategia asumida por uno y otro, vinculada al distinto nivel de integración, así como de desarrollo de herramientas jurídicas para lograr los objetivos que se han propuesto.

II-Restitución internacional de niños, niñas y adolescentes

Diagnóstico y perspectivas en el Mercosur

En el Mercosur, a diferencia de la Unión Europea tal como veremos más adelante, no existe un instrumento autónomo sobre restitución internacional de niños.

Sin embargo, la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores (CIDIP IV) ha sido ratificada por los cuatro Estados parte originarios del Mercosur: Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay. También Venezuela es parte.

Asimismo, en el nivel convencional de alcance universal, todos los socios de nuestro esquema se encuentran vinculados por el Convenio sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores de La Haya del 25 de octubre de 1980 (CLH 1980).

En términos generales, tanto la Convención de la Haya como la Interamericana regulan los aspectos civiles del traslado o retención ilícitos de los menores de 16 años: prevén una solicitud de restitución del menor y una solicitud para garantizar el efectivo derecho de visita, y contemplan la designación de una Autoridad Central encargada del cumplimiento de las obligaciones impuestas por el convenio. Establecen prácticamente los mismos requisitos para la procedencia del reclamo así como sus excepciones. Las dos convenciones regulan un procedimiento autónomo que se deslinda en dos fases, una voluntaria, ante las autoridades centrales, y otra, contenciosa, ante las autoridades judiciales o administrativas competentes.

Asimismo, los Estados celebraron acuerdos bilaterales. Entre ellos, cabe mencionar el Convenio uruguayo-argentino sobre Protección Internacional de Menores, en vigor desde el 10 de diciembre de 1982.

Entre ambos convenios multilaterales, prevalece la CIDIP IV (art. 34), sin embargo, los Estados Parte podrán convenir entre ellos de forma bilateral la aplicación prioritaria del CLH 1980. Tal es el caso de Venezuela que hizo uso de esta reserva. Además, la CIDIP IV dispone que no restringirá las disposiciones de convenciones que sobre esta misma materia hubieran sido suscritas o que se suscribieren en el futuro en forma bilateral o multilateral por los Estados Parte, o las prácticas más favorables que dichos Estados pudieren observar en la materia (art. 35).

No se configura, tampoco, en nuestro espacio subregional una de las circunstancias que dificultan la resolución de la cuestión que nos ocupa: "la existencia de niños atrapados en regímenes jurídicos no compatibles entre los diferentes Estados, *que no comparten principios legales ni acuerdos internacionales*" (Considerandos del Programa Nacional sobre prevención, sustracción y restitución de menores - MERCOSUR/CPC/REC. N° 21/2000).

En efecto, los países que conforman el Mercosur se hallan vinculados por instrumentos internacionales obligatorios, que, por otra parte, en Argentina y Paraguay gozan de rango suprallegal.

Por otro lado, los Estados partes del bloque comparten, en líneas generales, los mismos o semejantes principios jurídicos en materia de protección de niños, niñas y adolescentes. Efectivamente, los Estados miembros del Mercosur adoptan en sus legislaciones internas el principio de la equiparación jurídica de todas las filiaciones, el derecho igualitario de ambos progenitores a la titularidad y al ejercicio de la responsabilidad parental, el derecho de custodia (cuidado) y de visita (comunicación o contacto) en el caso de padres separados. Además, en ninguno de los países del esquema, uno de los progenitores posee unilateralmente el derecho de fijar la residencia habitual del niño en un país extranjero.

Ahora bien, aún cuando no existe en el ámbito del Mercosur un tratado en materia de restitución internacional de niños que haya sido elaborado en su seno, no siendo necesario ante la vigencia de la CIDIP IV, ello no quiere decir que nuestro espacio integrado subregional no se haya ocupado del tema. En efecto, el Consejo Mercado Común (CMC) por Decisión N° 06/92, considerando que "es necesario brindar una adecuada protección al menor residente en los Estados Partes, de modo de garantizar su adecuado desarrollo", decidió recomendar a los respectivos Gobiernos la ratificación de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores. Hasta ese momento, ninguno de los miembros del Mercosur había ratificado la CIDIP IV. En la actualidad, vimos, que los cuatro países ya lo han hecho (Brasil ratificó en 1994, Paraguay y Venezuela en 1996, y Argentina y Uruguay, en 2001).

Por su lado, la Comisión Parlamentaria Conjunta (actualmente Parlamento del Mercosur – Parlasur) recomendó en noviembre de 2000 a los Estados Partes adoptar un

"Programa Nacional sobre Prevención, Sustracción y Restitución de Menores" (Recomendación 21/00. Mercosur/CPC/Acta N° 4/2000 - XVI Reunión Plenaria de la CPC, Porto Alegre, 6 al 9 de noviembre de 2000). Los objetivos principales del mismo consisten en crear una red para proteger a los menores y prevenir la sustracción de los mismos por parte de alguno de sus padres, tutores, guardadores y/o familiares directos; denunciar toda sustracción de menores; proponer las reformas legales necesarias en cada país y desarrollar mecanismos de cooperación e investigación con instituciones de seguridad; construir y fortalecer vínculos en el ámbito internacional que promuevan la firma de acuerdos internacionales que faciliten la prevención y restitución de los menores: establecer una "Red de Información y Restitución" entre los países del Mercosur; e impulsar la creación de un Tribunal de Familia que ampare a la niñez y a la familia.

Podemos añadir que el Protocolo de Ouro Preto de Medidas Cautelares de 1994 se ocupó tangencialmente del tema. En el artículo 12 contempla el caso de las medidas cautelares en materia de custodia de menores, y en el artículo 25 establece que quedan exceptuados del pago de las costas judiciales y demás gastos, las medidas cautelares solicitadas en materia de restitución de menores, entre otros supuestos de excepción previstos.

Durante los años en que la CIDIP IV o el CLH 1980 no estaban aún vigentes entre algunos socios del Mercosur, nuestros tribunales recurrieron al mencionado Protocolo de Ouro Preto, así como al Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa (conocido como el Protocolo de Las Leñas de 1992) para dar soluciones a supuestos de traslados o retenciones ilícitas de niños.

A nivel interno, algunos Estados han optado por regular el fenómeno. En este sentido cabe recordar que en Argentina el Código Civil y Comercial de la Nación de 2015, en la Sección 8ª, artículo 2642, se dedica al tema procurando el retorno voluntario y seguro del niño, y en su caso del acompañante, al lugar de su residencia habitual.

En nuestro país, no existe aún un procedimiento diseñado que sea apto para tramitar los pedidos de restitución internacional de menores y, en consecuencia, la jurisprudencia nacional no tiene un criterio uniforme al respecto.

Sin embargo, se han sancionado leyes procesales provinciales en la materia. En tal sentido, destacan la Ley N° 10419 de procedimiento para la aplicación a los casos de restitución internacional de niños y régimen de visitas o contacto internacional de la Provincia de Córdoba; la Ley N° 3134 del 25 de julio de 2018 sancionada por Neuquén, que establece un procedimiento para la aplicación de los convenios sobre restitución internacional de niños, niñas y adolescentes y régimen de visitas o contacto internacional. También Entre Ríos cuenta con una acordada que establece el proceso de restitución internacional de menores, aprobado por Acuerdo General N° 13/15 del 19-05-15, con entrada en vigencia desde el 1 de junio de 2015; la provincia de Misiones regula el proceso de restitución de menores y restauración del régimen de visitas en los arts. 679 a 695 del Código Procesal Civil, Comercial, de Familia y Violencia Familiar; Mendoza incluye en su Código Procesal de Familia y Violencia Familiar (Ley N° 9.20), publicado en el B.O. el 21 de noviembre de 2018, el proceso para la restitución internacional de niñas, niños y adolescentes, y demás cuestiones de Derecho Internacional Privado en las relaciones de familia (arts. 208 y 227).

A nivel nacional, el Poder Ejecutivo ha presentado un proyecto de ley (EXP PE N° 366/18), del cual son antecedentes los proyectos del año 2014 (EXP 5903 -D -2014) y del año 2016 (EXP 4738-S-2016). Fue aprobado por el Senado el 17 de julio de 2019. Actualmente se encuentra en la Cámara de Diputados.

Es destacable la labor de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ha elaborado el Protocolo de Actuación para el Funcionamiento de los Convenios de Sustracción Internacional de Niños, ante la ausencia de norma procedimental de alcance nacional. Estas reglas de *soft law*, en tanto no son vinculantes, fueron aprobadas por la Comisión Nacional de Acceso a la Justicia el 12 de diciembre del 2016 para “brindar a los operadores un instrumento de aplicación directa, para dar respuesta a los casos de sustracción internacional de niños y, en la medida de lo posible, restablecer la situación anterior, jurídicamente protegida y que fuera turbada, mediante el retorno inmediato del menor desplazado o retenido ilícitamente en otro Estado contratante”.

La aplicación de este Protocolo ha permitido una considerable reducción de los plazos de duración de tales procesos a nivel local, en el orden de “entre seis y ocho meses, incluyendo, según el caso, las vías recursivas y la ejecución de la sentencia”².

Diversas provincias han adherido a este Protocolo mediante Acordadas de sus superiores tribunales (entre otras, Entre Ríos, Mendoza, San Luis, Tucumán, Río Negro, Salta).

Más recientemente, en agosto de 2020, la Comisión Nacional de Acceso a Justicia (CNAJ), con el apoyo de la Oficina Regional de la Conferencia de La Haya para América Latina y el Caribe, coordinó la redacción del Proyecto Piloto para la Implementación de la Mediación a la Aplicación de los Convenios de Sustracción Internacional de Niños. Buscando garantizar el acceso a la justicia, se posiciona a la mediación como un mecanismo susceptible de evitar demoras y padecimientos a las familias promoviendo, al mismo tiempo, soluciones amigables a los conflictos familiares³.

A su turno, en Paraguay, la Corte Suprema ha aprobado en octubre de 2019 la implementación del “Instructivo de procedimiento para la aplicación de los instrumentos internacionales ratificados por la República del Paraguay en materia de restitución internacional de menores: a) la Convención de La Haya de 1980 sobre aspectos civiles de la sustracción internacional de niños, ratificada por ley 983/96 b) la Convención Interamericana sobre Restitución internacional de menores ratificada por ley 928/96”. Estas disposiciones no vinculantes han tomado como base el Protocolo de Actuación aprobado por la CSJN de la República Argentina.

La República Oriental del Uruguay es la que más ha avanzado en la materia ya que cuenta con la Ley N° 18.895 sobre Restitución de personas menores de dieciséis años trasladadas o retenidas ilícitamente, publicada el 22 de mayo de 2012. Conjuntamente con la concentración en la competencia y la implementación de las notificaciones electrónicas, el procedimiento legal previsto ha contribuido a una muy significativa reducción de los tiempos procesales, que actualmente, en general, no

² PANATTI, Marcela Virginia y PENNISE IANTORNO, María Soledad: “Protocolo de Actuación para el Funcionamiento de los Convenios sobre Sustracción Internacional de niños. Balance a dos años de su aprobación” en Revista Jurídica, Número 4, agosto 2019, Disponible en <http://www.amfjn.org.ar/2019/08/05/protocolo-de-actuacion-para-el-funcionamiento-de-los-convenios-sobre-sustraccion-internacional-de-ninos-balance-a-dos-anos-de-su-aprobacion/> (Fecha consulta 20/01/2021)

³ Este Proyecto Piloto ya ha sido utilizado por la Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos), en el caso de un niño de cinco años que se encontraba en Argentina para vacacionar con su padre, pero no regresó a Venezuela en el plazo convenido. La madre inició un pedido de restitución internacional y el juzgado a cargo propuso iniciar una mediación en el Centro de Prevención y Resolución de Conflictos. Los mediadores designados condujeron a las partes hacia la firma de un acuerdo, que finalizó con el regreso del niño a su país de residencia habitual.

superan los sesenta días. Asimismo, la recientemente sancionada ley General de Derecho Internacional Privado establece en su art. 59 inc. b) como juez competente al uruguayo para casos de restitución internacional de NNA domiciliados en la República para reclamar su reintegro a dicho país.

Cabe señalar que tanto la ley uruguaya, como las legislaciones provinciales argentinas, así como los proyectos de ley de alcance nacional, y en gran medida los protocolos de actuación de Argentina y Paraguay, toman de base a la “Ley Modelo sobre normas procesales para la aplicación de los convenios sobre sustracción internacional de niños”, en cuyo preámbulo reafirma que “Los plazos breves de decisión, en aplicación del interés superior del niño, contribuyen al cumplimiento del Convenio de La Haya de 1980 sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores y la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores de 1989 y a la mejor preservación de los derechos a no ser trasladado o retenido ilícitamente de un Estado a otro y a la visita cuando los referentes adultos de los niños viven en países diferentes.” Este arquetipo legislativo fue elaborado por un grupo de expertos conformado por la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado y el Instituto Interamericano del Niño, la Niña y Adolescentes.

Por el contrario, Brasil no cuenta con legislación procesal ni ha avanzado en la elaboración de protocolos de actuación en la materia.

Además, se advierte una pronunciada tendencia de la jurisprudencia que se inclina por denegar la restitución de los niños que han sido trasladados o retenidos ilícitamente en su territorio.

De hecho, un caso argentino – brasileño llegó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), que admitió en el año 2011 una petición presentada por el padre de dos niños por la presunta violación al debido proceso y la retención ilegal de los menores de edad en Brasil. La justicia brasileña, en dicha ocasión, rechazó el pedido de restitución con motivo de que habían pasado cinco años desde que los niños habían sido trasladados y que, por ello, sería perjudicial su retorno a Argentina.

En suma, en el caso del Mercosur, encontramos fuentes convencionales comunes que vinculan a los Estados partes, pero aún contamos con una armonización incompleta en cuanto a su implementación procedimental e interpretación.

Análisis comparativo: situación en la Unión Europea

En la Unión Europea, con el Tratado de Ámsterdam del 2 de octubre de 1997 adquieren importancia aquellas cuestiones de índole material del Derecho de Familia, debido a la incorporación de un nuevo Título IV en el TCE dedicado a visados, asilos e inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas, insertado, a su vez, en la creación de un nuevo espacio de libertad, seguridad y justicia.

La vigencia del Tratado de Lisboa no ha modificado esta situación. A grandes rasgos, el artículo 81 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), que es el único que integra el Capítulo: “Cooperación judicial en material civil”, del Título V (“Espacio de libertad, seguridad y justicia”) de la Tercera Parte del TFUE, reproduce el artículo 65 del Tratado de la Comunidad Europea (TCE).

En relación con el tema que nos ocupa, el Reglamento relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, adoptado por el Consejo con el N° 2201/2003 el 27 de noviembre de ese año introdujo importantes cambios en materia de restitución de menores y derecho de visitas, reforzando la aplicación de la Convención de La Haya de 1980 sobre Aspectos Civiles del Secuestro Internacional de Menores. Las autoridades

del Estado al que ha sido llevado el menor, deben ordenar su restitución al Estado Miembro de origen en un plazo máximo y total de seis semanas. Las reglas suponen contemplar la opinión del menor y prevén que la definición final sobre el destino del menor sea adoptada en el Estado de origen. Entre otras innovaciones destinadas a agilizar y facilitar las acciones, las resoluciones judiciales relativas al derecho de visitas serán inmediatamente reconocidas en todos los Estados de la UE, sin necesidad de procedimientos adicionales.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) tuvo múltiples ocasiones, de interpretar, vía procedimiento prejudicial, estas disposiciones y lograr así una exégesis uniforme de sus disposiciones.

Ahora bien, el pasado 2 de julio de 2019 fue publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea el nuevo Reglamento (UE) 2019/1111, de 25 de junio de 2019, sobre competencia, reconocimiento y ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, así como sobre sustracción internacional de menores. El nuevo texto comunitario se aplicará a partir del 22 de agosto de 2022 y sustituirá al Reglamento nº 2201/2003.

Dentro de las modificaciones sustanciales, se insiste en la celeridad en la actuación de las Autoridades Centrales, acortando los plazos en la tramitación de las solicitudes e, indicando, que se debe dar acuse de recibo de dichas solicitudes dentro del plazo de 5 días desde su recepción (artículo 23).

Se prevén plazos que han sido considerados “más realistas” y razonables para resguardar las garantías procesales en el curso del procedimiento judicial. En efecto, se contemplan dos plazos de 6 semanas: uno desde que empieza el procedimiento judicial tras la actuación de la Autoridad Central (en los casos en los que el progenitor afectado acuda a ella), y otro de seis semanas para el recurso ante el tribunal de apelación.

Por otro lado, se incluye expresamente la posibilidad del recurso a la mediación transfronteriza, pero siempre que no dé lugar a retrasos indebidos en el procedimiento (artículo 25).

De notable importancia, es la exigencia impuesta a los Estados miembros para realicen su mayor esfuerzo para garantizar lo antes posible el contacto del niño sustraído con el padre que ha sufrido la sustracción mientras dura el proceso (artículo 27.1).

También reviste interés, en pos de la celeridad y el pronto retorno del niño, la previsión de la ejecución provisional de las resoluciones de restitución cuando las circunstancias lo aconsejen (artículo 27.6).

A su turno, el artículo 28 establece que las órdenes de restitución se deberán ejecutar con toda urgencia. En tanto que la disposición siguiente, aclara que serán los jueces que estén conociendo sobre el fondo, si todavía no conoce ningún tribunal, el competente cuando el progenitor afectado por la sustracción interponga, posteriormente, un procedimiento nuevo. En dicho procedimiento, se introducirá la denegación de restitución para que sea considerada por ese tribunal. En todo caso, sobre la decisión de denegación de restitución del Estado miembro en el que se encuentra ilícitamente el niño, prevalece la resolución del Estado miembro de residencia habitual de éste antes de la sustracción (artículo 29. 6).

Por otro lado, es dable recordar que, en Europa, en materia de restitución internacional de menores, tiene un rol destacado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En efecto, en un cuerpo creciente de jurisprudencia, dicho Tribunal ha acentuado las obligaciones positivas de los Estados Miembros del Consejo de Europa que surgen del Artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) tanto en los casos de sustracción de menores como en los de contacto transfronterizo. Esta obligación existe independientemente del Convenio de la Haya de 1980. Este último

instrumento ha sido igualmente respaldado como estándar internacional para aquellos Estados Miembros del Consejo de Europa que todavía no son partes.

En esta inteligencia, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha respaldado impugnaciones contra los Estados que no habían tomado todas las medidas necesarias para facilitar la ejecución de las órdenes de restitución del Convenio de la Haya.

Asimismo, ha apoyado impugnaciones contra Estados al considerar que no habían tomado las medidas adecuadas ni empleado esfuerzos efectivos para hacer valer el derecho de un progenitor a la restitución de su hijo.

Por otra parte, el mismo Tribunal ha evaluado y realizado comentarios acerca de la interpretación de los artículos del Convenio. Por ejemplo, consideró que los tribunales rumanos, al interpretar erróneamente el Artículo 3 del Convenio de La Haya habían violado sus garantías e incumplido con el derecho a la vida familiar del Artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Advertimos, entonces, un *corpus iuris* a escala europea, que complementa adecuadamente los Convenios de La Haya de 1980 y de 1996.

III-Trata y tráfico de niños, niñas y adolescentes

Análisis del estado actual en el MERCOSUR

Cobra especial relevancia la necesidad de afrontar la problemática del TINNA en el espacio mercosureño, máxime si tenemos presente que las estadísticas elaboradas por la OIT solamente en materia de explotación sexual infantil arrojan que en el caso de la llamada Triple Frontera, formada por las ciudades de Ciudad del Este (Paraguay), Puerto Iguazú (Argentina) y Foz de Iguazú (Brasil), se “advirtió – en el año 2003- que unos 3.500 chicos entre 8 y 18 años eran víctimas de diversas formas de explotación sexual, luego de investigarse la existencia de redes de tráfico de menores para la prostitución y la expansión del TS infantil.”⁴

En el caso del TINNA, estamos ante un escenario normativo similar al que hemos visto en relación a la restitución internacional de NNA, dado que en el marco del presente proceso de integración no se cuenta con un instrumento emitido en su seno que regule dicha problemática.

Sin embargo, los Estados originarios parte del esquema forman parte de la CIDIP V sobre Tráfico Internacional de Menores, habiendo adherido Argentina el 13 de diciembre de 1999 y ratificado Brasil el 03 de julio de 1997, Paraguay el 28 de noviembre de 1997, Uruguay el 28 de octubre de 1998, mientras que Venezuela no forma parte de ésta.⁵

En el preámbulo de dicho instrumento, se toma en cuenta “la importancia de asegurar una protección integral y efectiva del menor, por medio de la instrumentación de mecanismos adecuados que permitan garantizar el respeto de sus derechos”, tornando imperiosa la “necesidad de regular los aspectos civiles y penales del tráfico internacional de menores” con más la reafirmación de lo fundamental que es “la cooperación internacional para lograr una eficaz protección del interés superior del menor.”

⁴ BLANCO, Luis G., *Prostitución infantil, tráfico de menores y turismo sexual. Ensayo sociojurídico acerca de la explotación sexual comercial infantil*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2008, p. 32.

⁵ Extraído de la página oficial de la OEA: http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-57_Convencion_Interamericana_sobre_Trafico_Internacional_de_Menores_firmas.htm

En palabras de la Dra. Najurieta, la CIDIP V “está destinada a instaurar un sistema de cooperación jurídica entre los Estados Partes para la prevención y la sanción del tráfico internacional de menores, y a asegurar la pronta restitución de un menor víctima de un acto de tráfico al Estado de su residencia habitual, teniendo en cuenta su interés y garantizando su protección.”⁶

A su vez, a nivel universal, hemos mencionado la existencia de algunos instrumentos, encontrándose vinculados la totalidad de Estados parte del MERCOSUR a través del Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, elaborado en el año 2000 y que ha entrado en vigencia el 18/01/2002. Este convenio, ha sido ratificado por Argentina el 25/09/2003, Brasil el 27/01/2004, Paraguay el 18/08/2003, Uruguay el 03/07/2003 y Venezuela el 08/05/2002.

El compromiso principal que asumen los Estados parte del mencionado instrumento, consiste en la prohibición de la venta de niños, la prostitución infantil y la pornografía infantil, reconociéndose los derechos del niño, niña y adolescente a la protección contra la explotación económica y la realización de trabajos peligrosos o que puedan entorpecer su educación, salud, desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

Por otra parte, contamos con la Convención Internacional contra la Delincuencia Organizada Transnacional (CIDOT).

El mencionado convenio tiene como finalidad principal la promover la cooperación a fin de prevenir y combatir la delincuencia transnacional de manera más eficaz. Los Estados que componen el MERCOSUR se encuentran ligados por éste, habiendo sido ratificado por Argentina el 19/11/2002, Brasil el 29/01/2004, Paraguay el 22/09/2004, Uruguay el 04/03/2005 y Venezuela el 13/05/2002.

También, podemos mencionar al Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños (Protocolo de Palermo), elaborado en el año 2000, bajo los auspicios de una Conferencia Mundial convocada por las Naciones Unidas, entrando en vigencia el 25 de Diciembre de 2003, habiendo sido ratificado por la totalidad de los Estados miembros del MERCOSUR.⁷

La finalidad de dicho instrumento se encuentra establecida en su artículo 2:

- a) Prevenir y combatir la trata de personas, prestando especial atención a las mujeres y los niños;
- b) Proteger y ayudar a las víctimas de dicha trata, respetando plenamente sus derechos humanos; y
- c) Promover la cooperación entre los Estados Parte para lograr esos fines.

Por último, podemos mencionar a nivel universal al Convenio sobre la prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación, 1999 (Convenio 182).

Este convenio adoptado en la 87^a Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo ha sido ratificado por Argentina el 05/02/2001, Brasil el 02/02/2000, Paraguay el 07/03/2001, Uruguay el 03/08/2001 y Venezuela el 26/10/2005, siendo su objetivo principal del presente convenio radica en abolir las denominadas “peores formas de trabajo infantil” de manera urgente.

⁶ NAJURIETA, María Susana: *Coordinación de ordenamientos jurídicos en materia de adopción internacional*, Tesis doctoral, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Córdoba, 2004, pp. 218-219.

⁷ Consultar estado de ratificaciones en: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-12-a&chapter=18&clang=_en

Desde la perspectiva de cooperación internacional en lo civil, además del ya mencionado Protocolo de Ouro Preto sobre Medidas Cautelares, el esquema cuenta con el Protocolo de Las Leñas sobre Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa e instrumentos afines, que tienen como base el compromiso entre los Estados parte de brindarse asistencia mutua y amplia cooperación. Asimismo, encontramos el Acuerdo sobre el beneficio de litigar sin gastos y la asistencia jurídica gratuita entre los Estados partes del MERCOSUR firmado en Florianópolis el 15 de diciembre de 2000, con entrada en vigor el 3 de febrero de 2007 solo para Brasil y Paraguay.

Mientras que en el marco de la cooperación penal internacional contamos con instrumentos de suma importancia como el Protocolo de Asistencia Mutua en Asuntos Penales del MERCOSUR, firmado en San Luis el 25 de junio de 1996, con fecha de entrada en vigor el 8 de enero de 2000.

De conformidad con los considerandos del propio tratado, éste surge frente a la necesidad de intensificar la cooperación jurídica en materia penal entre los Estados Partes, así como simplificar las tramitaciones jurisdiccionales, teniendo como premisa que la asistencia mutua en el ámbito penal implicará un mayor acercamiento entre las instancias judiciales de los Estados Partes.

También, han sido emitidos el Acuerdo sobre Traslado de Personas Condenadas entre los Estados Partes del Mercosur y el Acuerdo sobre Traslado de Personas Condenadas entre los Estados Partes del Mercosur con la República de Bolivia y la República de Chile. Ambos suscriptos en Belo Horizonte el 16 de diciembre de 2004, entrando en vigor el primero de ellos para los cuatro Estados miembros originarios del bloque el 18 de enero de 2012 y el segundo de ellos el 1 de mayo de 2018, encontrándose pendiente de ratificación por Chile. Este último, contiene previsiones sustanciales idénticas.

El presente acuerdo tiene como objetivo la correcta implementación de la justicia en materia penal mediante la rehabilitación social del condenado; brindándole al condenado la oportunidad de cumplir su sentencia en el Estado de su nacionalidad o en el de la residencia legal y permanente.

Luego, existen otros instrumentos que aún no han sido ratificados por algunos Estados del MERCOSUR, no habiendo entrado en vigor aún, a saber:

- **El acuerdo marco de cooperación entre los Estados partes del MERCOSUR y Estados asociados para la creación de equipos conjuntos de investigación**, en el que se prevé la creación de un Equipo Conjunto de Investigación, conformado por las autoridades de un Estado parte que esté llevando a cabo una investigación penal cuando la misma tenga por objeto conductas delictivas que requieren de la intervención de más de un Estado Parte, pudiendo éste solicitar la conformación de dicho equipo de manera mancomunada a las autoridades del otro Estado parte.

- **El Acuerdo sobre la orden MERCOSUR de detención y procedimientos de entrega entre los Estados partes del MERCOSUR y Estados asociados**, que establece la Orden MERCOSUR de Detención. Ésta es una resolución judicial dictada por un Estado Parte emisor con la finalidad de que se detenga y se entregue a una persona requerida para ser procesada, para que se presente en un proceso en curso o para la ejecución de la pena privativa de la libertad que se encuentra en el territorio de un Estado Parte ejecutor.

- **El Acuerdo marco para la disposición de bienes decomisados de la delincuencia organizada transnacional en el MERCOSUR**, siendo la cooperación

jurídica internacional uno de los principales recursos a fin de recuperar activos provenientes de este tipo de ilícitos.

A su vez, diversos han sido los instrumentos e iniciativas elaboradas en el seno del esquema mercosureño que abordan específicamente la temática de tráfico/trata de NNA. Sin embargo, el mayor escollo es que varios de ellos no se encuentran vigentes por no haber sido ratificados por todos los Estados parte.

Podemos mencionar entre ellos a:

- **El Acuerdo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes entre los Estados partes del MERCOSUR**, ratificado por Argentina, Paraguay y Uruguay, suscripto el 16 de diciembre de 2004 en Belo Horizonte, Brasil, con la finalidad de prevenir y combatir el tráfico ilícito de migrantes, así como promover la cooperación e intercambio de información entre los Estados Parte, siendo su ámbito de aplicación la prevención e investigación de los delitos de carácter transnacional y la protección de los derechos de los migrantes objeto de tales ilícitos.

- **El Acuerdo Marco sobre Cooperación en Materia de Seguridad Regional entre los Estados Partes del Mercosur y la República de Bolivia, la República de Chile, la República del Ecuador, la República del Perú, la República Bolivariana de Venezuela**, firmado en Córdoba el 20 de julio de 2006, al que posteriormente ha adherido Colombia, aún no ha entrado en vigor conforme resta la ratificación de Brasil, Bolivia, Ecuador, Colombia y Venezuela.

- **El Sistema de Intercambio de Información de Seguridad del MERCOSUR (SISME)**, creado por DEC. N° 36/04 (CMC) del 16 de diciembre de 2004. Éste tiene como objetivo el desarrollo de procedimientos administrativos y de seguridad apoyados en medios informáticos y de comunicación de última tecnología a fin de llevar adelante las actividades operativas de los organismos involucrados en la seguridad de los Estados parte, con la finalidad de contar con información efectiva para llevar adelante los procesos investigativos delictivo.

- **El Acuerdo para la implementación de bases de datos compartidas de niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad del MERCOSUR y Estados asociados**, suscripto en San Miguel de Tucumán el 30 de junio de 2008, no encontrándose aun en vigor conforme la falta de ratificación del aquel por parte de Argentina, Brasil, Paraguay, Uruguay, Bolivia, Chile, Colombia y Perú. Entre los considerandos que se plasman al comienzo del instrumento, se manifiesta de forma explícita la decisión de los Estados miembros y asociados de desarrollar acciones dirigidas a una mayor cooperación, compartiendo información en resguardo del interés superior del menor, a fin de evitar delitos aberrantes como el tráfico ilícito, la trata y la sustracción de menores teniendo presente los compromisos asumidos respecto a la protección y cuidado de los niños, niñas y adolescentes, buscando asegurar su bienestar y el respeto de sus derechos.

Asimismo, el CMC, por Decisión N° 7/00 del 29/06/2000 aprobó la Complementación del Plan General de Cooperación y Coordinación Recíproca para la Seguridad Regional en materia de Tráfico de Menores entre los Estados Partes del MERCOSUR, Bolivia y Chile. En dicho instrumento, aún cuando su ámbito material de aplicación se refiere al tráfico de niños, se reafirma la plena vigencia de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, comprometiéndose los Estados a realizar todas las acciones necesarias tendientes a su efectivo cumplimiento.

Por otra parte, contamos con instrumentos de *soft law*, como las Recomendaciones sobre derechos y asistencia a las niñas, niños y adolescentes víctimas de trata, tráfico, explotación sexual y/o venta

Este instrumento ha sido emitido en el año 2006 y contiene recomendaciones aprobadas en el marco de la III Reunión de Altas Autoridades Competentes en Derechos Humanos y Cancillerías del MERCOSUR y Estados Asociados.

Entre ellas se pueden mencionar:

- La responsabilidad de los Estados, las instituciones públicas o privadas y la comunidad en su conjunto de velar por garantizar al niño, niña o adolescente el pleno ejercicio de todos sus derechos.

- El consentimiento otorgado por la víctima, cuando ésta sea NNA, no será tenido en cuenta a los efectos de eximir de responsabilidad penal a los responsables.

- Los NNA víctimas del delito de trata de personas no serán punibles por su condición migratoria, de prostitución o trata, ni sometidos a trato discriminatorio alguno.

- Los NNA víctimas tendrán derecho a:

* ser informados/as sobre sus derechos, sobre el estado de la investigación judicial y estado procesal de la causa, de las medidas adoptadas y de las consecuencias del proceso, en un idioma que comprendan;

* ser oídos en todas las etapas del proceso;

* asesoramiento jurídico gratuito en su idioma;

* alojamiento, alimentación y vestimenta;

* asistencia integral necesaria (social, psicológica, médica y jurídica, entre otras).

- Los NNA podrán iniciar procedimientos de restitución de derechos e indemnización, contando con el acceso a la embajada o consulado del país del que es nacional y gozando de protección a fin de prevenir cualquier tipo de represalia, debiendo proteger su intimidad e identidad a tales efectos.

- Se deberán tomar medidas a fin de minimizar cualquier daño psíquico o toda forma de revictimización de los NNA víctimas, procurando que los peritajes se lleven a cabo en un solo acto, por personal capacitado y en habitaciones acondicionadas a tales efectos, encontrándose prohibido el careo con el agresor u otros testigos.

Reviste especial relevancia la proclamación de velar por un retorno seguro al lugar de residencia habitual del NNA, ya garantizando la protección de aquellos que no se encuentran acompañados pero sí identificados, como la de aquellos sobre los que no existan indicios, nombrándose, en ambos supuestos, un tutor o asesor que desempeñará sus funciones hasta que cumplan los 18 años de edad, abandone el territorio o recupere sus vínculos familiares. Todo ello con el objetivo de reintegrar al NNA a su familia nuclear o ampliada, y/o a su comunidad, siempre que ello no implique un peligro cierto para su salud física, psicológica, espiritual y moral.

Por otra parte, se encuentra la Guía de Buenas prácticas en relación a la Asistencia Jurídica Mutua en Materia de Trata de Personas entre los Estados Partes del Mercosur y Asociados

El presente instrumento establece, en primer lugar, la definición de lo que se entenderá por trata de personas con sus características, diferenciándola del tráfico de migrantes.

Luego, establece el marco normativo con los tratados en la materia de los que son parte los miembros del esquema, manifestando que con motivo de “la falta de tipificación de varias de las modalidades que reviste el delito de la trata de personas en la normativa interna de los países de la región, y a los fines de facilitar el cumplimiento de los pedidos relacionados con dicha figura, las autoridades competentes podrán utilizar algunas de las fuentes (...) según su estado de vigencia.”

Asimismo, brinda una serie de recomendaciones en relación a la articulación de los instrumentos referidos en el párrafo anterior:

“a. Cuando no existan antecedentes sobre la participación de un grupo delictivo organizado, la solicitud necesariamente deberá hacerse bajo las normas del Protocolo de San Luis u otro tratado vigente entre las Partes;

b. Ante la ausencia de doble incriminación – lo que se da, fundamentalmente, en delitos de trata para otros fines que no sean la explotación sexual de personas, (...) – se debería (...) analizar si es menos riesgosa, para el éxito de la cooperación, plantear el pedido por la vía del Protocolo de San Luis u otro tratado;

c. Finalmente, debe considerarse que la investigación de un delito de trata es extremadamente compleja. En ocasiones, al momento de plantear una solicitud se podrá estar frente a un caso en el que se disponga de algunos antecedentes constitutivos de delitos relacionados con la explotación de seres humanos o de sus delitos conexos (por ejemplo, falsificación de pasaportes), pero que no alcancen a conformar la figura de la trata. Incluso, puede no llegar a advertirse que se está ante su presencia. Por ello, se reitera que la alternativa de plantear una solicitud vía el Protocolo de San Luis u otros instrumentos puede otorgar, según el caso y sus antecedentes, mayores posibilidades de éxito.”

Por otra parte, establece un procedimiento para los pedidos de auxilio procesal en caso de urgencia, en el que los requerimientos podrán ser adelantados por fax o mail u otro medio, debiendo confirmarse por documento original firmado en un plazo de 10 días. Estas solicitudes serán transmitidas a través de las autoridades centrales establecidas por los Estados para cada uno de los convenios de los que son parte. Se recomienda la utilización de los formularios previstos en los Acuerdos complementarios de cada Protocolo.

Además, podrá solicitarse la protección de testigos como la asistencia y protección de víctimas a través de pedidos de cooperación jurídica internacional.

Por último, la guía contiene dos cuadros que reflejan, por una parte, a las AC designadas por cada Estado para el Protocolo de San Luis, y por otro lado, las normativas de fuente convencional e interna vigentes en cada Estado a la fecha.

Asimismo, encontramos la Comisión Permanente Iniciativa Niñ@sur, creada en la primera Reunión de Altas Autoridades sobre Derechos Humanos y Cancillerías del MERCOSUR y Estados Asociados (RAADH), llevada a cabo en 2005, cuyo objetivo es “articular los esfuerzos nacionales y promover acuerdos regionales orientados al cumplimiento de los instrumentos internacionales de derechos humanos universales y regionales como piso mínimo de derechos humanos de niños, niñas y adolescentes. En este sentido, uno de los ejes planteados es el fortalecimiento de los sistemas de protección de derechos humanos de niños, niñas y adolescentes.”⁸

En adición a los anteriormente reseñados, se han emitido importantes documentos en la materia, como por ejemplo la Declaración en relación con la lucha contra la Trata de Personas, en el marco de la XXVII Reunión de Ministros de Justicia de los Estados Parte del MERCOSUR y Estados Asociados, llevada a cabo en Paraguay en junio de 2007, entre otros.⁹

Sin perjuicio de que, como se ha podido ver, la temática se encuentra regulada en diversos instrumentos, lo cierto es que la cooperación jurídica internacional en el MERCOSUR enfrenta grandes desafíos como: la entrada en vigor de normas de fuente

⁸ De conformidad con su página oficial, donde se pueden consultar las actas e instrumentos emitidos en su seno: <https://www.raadh.mercosur.int/comisiones/iniciativa-ninsur/>

⁹ CERDEIRA, Juan José, “El Derecho Penal Internacional y la Cooperación Internacional”, Revista Jurídica de Buenos Aires, Año 41, número 93, 2016, p. 211.

interna y convencional; la proliferación de fuentes sobre la misma temática, lo que sumado a las cláusulas de compatibilidad previstas en los tratados a los fines de aplicar la fuente más beneficiosa para la cooperación, genera la necesidad de los operadores jurídicos de conocer la totalidad de ellas para aplicarlas correctamente; la enorme extensión territorial de algunos de los Estados miembros; la falta de recursos que dificulta la actualización y puesta en funcionamiento de tecnologías que permitan la interconexión entre los operadores encargados de brindar cooperación o facilitarla, con la falta de coordinación y control que esto conlleva.¹⁰

En tal sentido, en el marco de este proceso de integración, se ha puesto de manifiesto que las Autoridades Centrales poseen un rol “fundamental ya que se trata de territorios que son muy dilatados y muchas veces los jueces no siempre pueden acceder fácilmente al conocimiento de todas las fuentes, o al complejo entramado jurídico necesario al momento de aplicación de ellas. Entonces, se hace necesaria la intervención de alguna institución estatal que sea de nexo y que le informe, las formas y procedimientos a seguir. Esto es muy diferente a lo que ocurre en el marco de la Unión Europea.”¹¹

En relación a la fuente interna de cada uno de los Estados mercosureños, en términos generales contienen la tipificación de delitos involucrados en la trata/tráfico de NNA, delitos contra la libertad individual y la integridad sexual. Asimismo, la reciente ley General de Derecho Internacional Privado de Uruguay contiene una disposición específica en la materia en su artículo 59 inc. b) mediante el que se establece que los tribunales uruguayos tienen competencia en la esfera internacional en materia de tráfico internacional de menores, para reclamar el reintegro internacional de menores con residencia habitual en Uruguay.

Tratamiento de la cuestión en la Unión Europea

En el marco de este esquema de integración se ha mutado de un sistema de cooperación jurídica internacional a un sistema donde prima el principio de reconocimiento mutuo. Según este principio “la decisión de una autoridad judicial de un Estado miembro de pedir la detención y el retorno de una persona, deberá reconocerse y ejecutarse inmediatamente y de la manera más fácil posible por los demás Estados miembros de la Unión Europea [siendo] un Estado (...) el ordenante y el otro (...) el ejecutor.”¹²

Solo podrá denegarse la ejecución cuando sea un caso de *ne bis in ídem*, amnistía, prescripción y por la edad de la persona.¹³

La Unión Europea (en adelante UE) ha llevado adelante diversas iniciativas y se han elaborado varios instrumentos en torno a la problemática de la trata de personas en general, y de niñez en particular.

Es así que, en términos generales, en el marco de este espacio integrado existen dos instituciones comunitarias de relevancia para la cooperación en materia policial, (Europol) por un lado, y judicial (Eurojust), por el otro.

¹⁰ De conformidad con lo señalado por CERDEIRA, Juan José: “Buenas prácticas y nuevas tecnologías en la cooperación penal en el Mercosur”, Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión, Año 5, N°10, Octubre 2017, DOI: 10.16890/rstpr.a5.n10.p117, pp. 122-123.

¹¹ CERDEIRA, Juan José, *ob. cit.*, p. 215

¹² RODRÍGUEZ, María Fernanda: “El federalismo y la cooperación internacional” en KOHEN, Beatriz (compiladora): *Trata de personas con fines de explotación sexual. Cuestiones interjurisdiccionales*, Ad Hoc, Buenos Aires, 2013, p. 53.

¹³ ÍDEM.

Una de sus áreas de acción de Europol es el tráfico de personas, constituyendo uno de los temas prioritarios de su agenda de conformidad con el EU Policy Cycle 2018-2021.

A su vez, Eurojust (Agencia para la Cooperación en Justicia Penal de la UE) es una unidad compuesta por fiscales, jueces, oficiales de policía de competencia equivalente de cada uno de los Estados miembro, siendo uno de sus objetivos principales la lucha contra el crimen organizado y el tráfico ilícito de migrantes, entre otros delitos que implican un alto impacto e interconexión al contar con una fuerte impronta transfronteriza.

En el marco de Eurojust, se aborda con especial énfasis la protección a la niñez, lo que ha culminado con la creación de un Punto de contacto para cuestiones de protección de NNA, al que le han asignado funciones vinculadas con la representación en la protección infantil, la realización de seguimientos sobre el trabajo de las autoridades nacionales, el asesoramiento sobre manejo de casos en los que se encuentran involucrados NNA, entre otras.

En relación al delito de trata de personas, se ha sostenido que “(...) constituye una infracción grave de los derechos fundamentales y está expresamente prohibida por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (artículo 5). También está tipificada como delito en el artículo 83 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (Tratado de Lisboa).”¹⁴

Asimismo, los derechos de los niños se abordan en el artículo 24¹⁵ de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE adoptada el año 2000, así como también estaba ya previsto en el artículo I-3 párrafo 3 del borrador de la Constitución para la UE.

Entre los instrumentos elaborados vinculados con las problemáticas en cuestión podemos mencionar al Convenio del Consejo de Europa sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos (Convenio No. 197), elaborado en Varsovia el 16 de mayo de 2005. Por intermedio de éste, se ha creado un Grupo de Expertos en Contra de la Trata de Personas, que conjuntamente con el Comité de las Partes, controlan y supervisan su cumplimiento. En tanto garantice mayor protección y asistencia a las víctimas de la trata, el Convenio “no podrá atentar contra los derechos y obligaciones derivados de las disposiciones de otros instrumentos internacionales de los que las Partes del presente Convenio sean Partes o vayan a serlo y que contengan disposiciones relativas a las materias regidas por el presente Convenio” (artículo 40, párrafo 1). El mismo está abierto a la firma de los Estados miembros del Consejo de Europa, de los Estados no miembros que hayan participado en su elaboración, así como a la Comunidad Europea, pudiendo ser invitado cualquier otro Estado miembro que no esté incluido en esta disposición a sumarse.

En adición a la protección otorgada por el antedicho instrumento, se ha elaborado la Convención de protección de niños en contra de Explotación Sexual y

¹⁴ SCOTTI, Luciana B.: “Herramientas del Derecho Internacional Privado para prevenir y combatir el tráfico internacional de niños”, Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo — Número 31 — Año 2017, <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2017/09/SCOTTI-Luciana-B.-Herramientas-del-Derecho-Internacional-Privado-para-prevenir-y-combatir.pdf>, p. 83.

¹⁵ Artículo 24: “Derechos del menor: 1. Los menores tienen derecho a la protección y a los cuidados necesarios para su bienestar. Podrá expresar su opinión libremente. Ésta será tomada en cuenta en relación con los asuntos que les afecten, en función de su edad y de su madurez.

2. En todos los actos relativos a los menores llevados a cabo por autoridades públicas o instituciones privadas, el interés superior del menor constituirá una consideración primordial.

3. Todo menor tiene derecho a mantener de forma periódica relaciones personales y contactos directos con su padre y con su madre, salvo si son contrarios a sus intereses.”

Abuso Sexual del Consejo de Europa, firmada el 25 de octubre de 2007 y que ha entrado en vigor el 1 de julio de 2010.

Otros instrumentos relevantes resultan ser la Decisión 2006/618/CE relativa a la celebración de la UE del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada (en el ámbito de aplicación de los artículos 179 y 181 A del Tratado) y la Decisión 2006/619/CE relativa a la celebración de la UE del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada (en el ámbito de aplicación de la parte III, título IV, del Tratado). Estas últimas tienen como finalidad la de ratificar, en nombre de la Unión Europea (UE), el Protocolo relativo a la trata de personas que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas (ONU) el 15 de noviembre de 2000, especificando los respectivos anexos II de dichas decisiones la competencia de la UE con respecto a las materias reguladas por el Protocolo.¹⁶

Asimismo, la UE cuenta con comunicaciones emitidas por la Comisión Europea, a saber: la Comunicación de la Comisión, de 26 de mayo de 1999, sobre la aplicación de las medidas de lucha contra el turismo sexual que afecta a niños, la comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativa a la lucha contra la trata de seres humanos, la explotación sexual de la infancia y la pornografía infantil, del año 2000. Esta iniciativa se funda en la propuesta formulada por la Unión Europea con la finalidad de introducir medidas eficaces contra todos los implicados en la trata, desde el captador hasta el explotador y el cliente, pasando por el transportista.

Con motivo de dicha comunicación se emitieron dos decisiones. La primera de ellas ha sido la Decisión del Consejo, de 29 de mayo de 2000, relativa a la lucha contra la pornografía infantil en Internet. La segunda fue la decisión marco 2004/68/JAI del Consejo, de 22 de diciembre de 2003, relativa a la lucha contra la explotación sexual de los niños y la pornografía infantil.

Esta última ha sido modificada por la directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil. Esta directiva “unifica en toda la Unión Europea (UE) las infracciones penales relativas a los abusos sexuales sobre menores, la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil. Asimismo, establece sanciones mínimas. Las nuevas normas también prevén disposiciones conducentes a luchar contra la pornografía infantil a través de Internet y el turismo sexual. Asimismo, tienen por objeto evitar que los pedófilos ya procesados puedan ejercer actividades profesionales que conlleven contactos regulares con menores.”¹⁷

En el mismo año se emite la Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas (EU Anti-trafficking Directive), mediante la cual se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI. La presente directiva establece “las normas mínimas comunes para la determinación de las infracciones relacionadas con la trata de seres

¹⁶ Para más información consultar: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=legisum:l33700>

¹⁷ Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil y por la que se sustituye la Decisión marco 2004/68/JAI del Consejo.

humanos y su castigo. Asimismo, contempla medidas para mejorar la prevención de este fenómeno y reforzar la protección de las víctimas.”¹⁸

Asimismo, “la Decisión 2011/502/UE de la Comisión, [debe ser] entendida como un avance importante y novedoso en la lucha contra la trata, ya que el Consejo pone en marcha un mecanismo independiente e imparcial, nombrando un grupo de expertos en la trata de seres humanos, GRETA (Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos), encargado de supervisar la aplicación de las distintas medidas tomadas por la UE.”¹⁹

Otro de los instrumentos vinculados con la temática en estudio es la Resolución del Consejo relativa a la aportación de la sociedad civil en la búsqueda de niños desaparecidos y explotados sexualmente, del año 2001, mediante la cual “se pretende favorecer la cooperación entre organizaciones sociales y autoridades competentes para la búsqueda de niños desaparecidos o sexualmente explotados.”²⁰

En tal sentido, en el marco del Programa de La Haya de 2004 se exhortaba al Consejo y a la Comisión a determinar un plan que tomó finalmente el nombre de Plan de la UE sobre mejores prácticas, normas y procedimientos para luchar contra la trata de seres humanos y prevenirla, publicada en el Diario Oficial el 9 de diciembre de 2005.

Con motivo de ésta se crea el Documento de trabajo de la Comisión de 17 de octubre de 2008: evaluación y supervisión de la aplicación del plan de la UE sobre mejores prácticas, normas y procedimientos para luchar contra la trata de seres humanos y prevenirla, en el que se brinda un panorama de la concreción de medidas.

Por lo visto, hemos de concluir que en Europa se han emitido varios instrumentos a fin de prevenir, sancionar y paliar las consecuencias de la trata y tráfico de personas en general, con iniciativas vinculadas con los NNA en particular.

IV-Algunas reflexiones finales

Por último, compartiremos algunas conclusiones y reflexiones, respecto a nuestro bloque:

- Resultaría estéril elaborar un tratado del Mercosur en materia de restitución y tráfico internacional de niños que, guiado por el interés superior del NNA disponga normas análogas a las ya elaboradas, vigentes y probadas en su aplicación práctica.

- Sin embargo, el nivel de integración alcanzado permite adoptar estrategias comunes que posibiliten el efectivo cumplimiento de las normas convencionales ya existentes y en vigor entre los Estados miembros del Mercosur.

- En tal sentido, es recomendable difundir las soluciones ya consagradas a fin de lograr su efectiva aplicación (*hard y soft law*), simplificar los trámites administrativos de restitución internacional y uniformar los formularios tipo en la región para solicitar el reintegro del NNA.

- Asimismo, sería plausible una mayor coordinación de las actividades de las autoridades centrales previstas en las convenciones, así como la capacitación permanente de los jueces, asesores de menores, y demás funcionarios competentes a fin de alcanzar una interpretación y aplicación uniformes de los convenios vigentes en la región.

- También sería recomendable organizar en la región servicios jurídicos gratuitos y especializados que protejan los derechos de los NNA víctimas del delito de

¹⁸ Conforme lo informa la página: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=legissum:jl0058>

¹⁹ SCOTTI, Luciana B., *ob. cit.*

²⁰ A mayor abundamiento consultar: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=legissum:l33171>

trata/tráfico internacional y de los NNA sustraídos ilícitamente a fin de que la falta de recursos de los reclamantes no sea un impedimento que malogre la restitución del NNA a su residencia habitual y la sanción del o de los delitos cometidos.

- Resulta imperativo, en los tiempos actuales, la implementación de las tecnologías para facilitar las comunicaciones judiciales directas, así como la videoconferencia para la celebración de audiencias. Para ello, podrían elaborarse protocolos a nivel regional para garantizar, a su vez, el debido proceso.

- La mediación transfronteriza es un mecanismo alternativo e idóneo para solucionar de modo voluntario e integral para casos de restitución. Las Autoridades Centrales de los países del Mercosur deberían trabajar conjuntamente para su implementación.

- Sería deseable que los Estados mercosureños culminen con la ratificación de los instrumentos emitidos en su seno que regulan la temática del TINNA a fin de profundizar los lazos cooperacionales en la lucha contra la delincuencia transfronteriza en la materia dentro del esquema.

- Finalmente, para la complementación de las soluciones del CLH 1980, así como de la CIDIP IV y V resulta significativamente deseable, la ratificación por todos los Estados parte del Mercosur del Convenio de 1996 relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños. Paraguay y Uruguay, en 2019 y 2010 respectivamente, nos han señalado el buen camino, que Argentina y Brasil deberían imitar.

Bibliografía

ALBORNOZ, María Mercedes: “La convergencia de la cooperación interamericana en materia de adopción, sustracción y tráfico de menores”, Seminario de Derecho Internacional Cooperación Jurídica en materia de Derecho de Familia y Niñez. OEA/Secretaría General. DDI/doc.11/11, 10 de octubre de 2011. Disponible online: http://www.oas.org/dil/esp/seminario_derecho_internacional_documentos_mercedes_alborno.pdf (Fecha consulta 20/01/2021).

BLANCO, Luis G.: *Prostitución infantil, tráfico de menores y turismo sexual. Ensayo sociojurídico acerca de la explotación sexual comercial infantil*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2008.

CERDEIRA, Juan José: “Buenas prácticas y nuevas tecnologías en la cooperación penal en el Mercosur”, Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión, Año 5, N°10, Octubre 2017, DOI: 10.16890/rstpr.a5.n10.

- “El Derecho Penal Internacional y la Cooperación Internacional”, Revista Jurídica de Buenos Aires, Año 41, número 93, 2016.

GOICOECHEA, Ignacio y RUBAJA, Nieve: “Procedimiento de restitución internacional de niños: pautas imprescindibles para la eficiencia del mecanismo convencional”, en La Ley. Revista Jurídica Argentina, Volumen 2015-D, La Ley, Buenos Aires, 2015, pp. 515 a 516.

NAJURIETA, María Susana: “La centralidad de la correcta interpretación del interés superior del niño en los conflictos de restitución internacional de menores de edad”, en Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales A. L. Gioja, Número 23 (2019). Disponible en <http://www.derecho.uba.ar/revistas-digitales/index.php/revista-electronica-gioja> (Fecha consulta 20/01/2021).

- “Principios y caracteres del derecho internacional privado de la infancia con especial referencia a las disposiciones del Código Civil y Comercial de la Nación”, en UZAL, María Elsa y NAJURIETA, María Susana (coords.): Revista Jurídica de Buenos Aires: Derecho Internacional Privado, año 41, número 93, 2016. Disponible en: http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/rev_juridica/rjba-ii-2016.pdf (Fecha consulta 20/01/2021).
- *Coordinación de ordenamientos jurídicos en materia de adopción internacional*, Tesis doctoral, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Córdoba, 2004.

PANATTI, Marcela Virginia y PENNISE IANTORNO, María Soledad: “Protocolo de Actuación para el Funcionamiento de los Convenios sobre Sustracción Internacional de niños. Balance a dos años de su aprobación” en Revista Jurídica, Número 4, agosto 2019, Disponible en <http://www.amfjn.org.ar/2019/08/05/protocolo-de-actuacion-para-el-funcionamiento-de-los-convenios-sobre-sustraccion-internacional-de-ninos-balance-a-dos-anos-de-su-aprobacion/> (Fecha consulta 20/01/2021).

- “Adiós a las demoras: los resultados que arroja la aplicación del Protocolo de Actuación para el Funcionamiento de los Convenios de Sustracción Internacional de Niños”, en DFyP 2018 (octubre), 12/10/2018, 233. Cita Online: AR/DOC/1894/2018.

PERUGINI, Alicia M.: “Algunas reflexiones en torno a la Convención Interamericana sobre el Tráfico internacional de menores”, en Revista de Derecho de Familia N° 30: Familia y Derecho Internacional Privado, Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires, 2005.

RODRÍGUEZ, María Fernanda: “El federalismo y la cooperación internacional” en KOHEN, Beatriz (compiladora): *Trata de personas con fines de explotación sexual. Cuestiones interjurisdiccionales*, Ad Hoc, Buenos Aires, 2013.

SCOTTI, Luciana B. (dir.): *Restitución internacional de menores: aspectos procesales y prácticos*, Ed. B de F, Buenos Aires, 2014.

- (coord.), *Tráfico internacional de niños*, Editorial Eudeba, Buenos Aires, 2020.
- “Herramientas del Derecho Internacional Privado para prevenir y combatir el tráfico internacional de niños”, Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo, Número 31, Año 2017 <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2017/09/SCOTTI-Luciana-B.-Herramientas-del-Derecho-Internacional-Privado-para-prevenir-y-combatir.pdf> (Fecha consulta 20/01/2021).

TENORIO GODÍNEZ, Lázaro, RUBAJA, Nieve y CASTRO, Florencia (coords.): *Cuestiones complejas en los procesos de restitución internacional de niños en Latinoamérica*, Porrúa, México, 2017.

PARTE IV

MERCOSUR Y EL ROL INTERNACIONAL

CAPÍTULO 12

EL MERCOSUR Y SU CONTRIBUCIÓN PARA MANTENER LA CUESTIÓN MALVINAS EN EL ESCENARIO INTERNACIONAL

Ma. Celia Martínez y Leopoldo M. A. Godio

I. Introducción

El presente trabajo busca analizar en retrospectiva la estrategia multilateral y regional que la República Argentina ha desplegado en torno a su reclamo por la legítima e imprescriptible soberanía sobre el territorio de las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur y los espacios marítimos e insulares correspondientes.¹ Como así también, se pretende avizorar las perspectivas que podrían abrirse para los intereses argentinos tras el acuerdo por el Brexit alcanzado entre la Unión Europea y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, en diciembre de 2020.

Se parte de la premisa que los foros internacionales, tanto globales como regionales, han sido una herramienta útil para la promoción de acciones que contribuyan a la consecución de objetivos de política exterior, en particular de aquellos Estados sin mucha gravitación en el escenario de la política internacional, como es el caso de la República Argentina.

En este sentido, se comienza en primer término por realizar una identificación y síntesis de los diferentes comunicados conjuntos, declaraciones en las cumbres de Mercosur, como así también la normativa derivada y originaria del esquema de integración en los que se respalda el reclamo de la República Argentina para, posteriormente, explicar la estrategia argentina (en tanto Estado Parte del Mercosur) de regionalizar su intereses apelando al balance de poder y al *buckpassing*.

A fin de lograr el último objetivo, se acudirán a categorías analíticas propias de la ciencia de las Relaciones Internacionales, procediéndose al examen de las consecuencias que ha tenido, para la República Argentina, la utilización de los recursos institucionales regionales del bloque Mercosur.

Asimismo, no puede soslayarse que, entre 2019 y 2020, se produjeron dos hitos significativos en el contexto del regionalismo del siglo XXI: 1) la firma del acuerdo interregional UE-Mercosur; y 2) la salida del Reino Unido del bloque de integración europeo. Por tal motivo resulta pertinente esbozar, en el terreno de los posibles acontecimientos, qué perspectivas podrían habilitarse para la política exterior argentina y cuáles serían las posibles estrategias a emplear para afianzar, eficazmente, su planteo y eventual negociación respecto de la “Cuestión Malvinas”.²

¹ Cfr. Constitución de la Nación Argentina, Disposición Transitoria Primera.

² Por “Cuestión Malvinas” entendemos a la controversia sobre la soberanía respecto de las Islas Malvinas, Georgias del Sur y Sandwich del Sur y sus espacios marítimos circundantes, en el mismo sentido que el

Finalmente, se plantean algunas reflexiones que invitan a continuar su análisis en futuras investigaciones.

II. El respaldo del MERCOSUR a la posición argentina a través de comunicados conjuntos, declaraciones y demás instrumentos

La Cuestión Malvinas constituye un reclamo nacional irrenunciable de Argentina y cuya disputa aún vigente con el Reino Unido no sólo ha llamado la atención de la comunidad internacional –que ha alentado a las partes para negociar una solución de la disputa, a la cual una de las partes se niega sistemáticamente³– sino que además constituye una causa regional para la Organización de Estados Americanos⁴, la Asociación Latinoamericana de Integración⁵ y subregionalmente del Mercosur, al cual nos referiremos especialmente.

Precisamente, el esquema de integración regional realiza un destacado apoyo desde el 25 de junio de 1996, fecha en que la Cuestión Malvinas recibió un expreso apoyo al reclamo argentino y sus derechos –a través de un claro mensaje de sus Estados Parte, junto con Presidentes de Chile y Bolivia– en la Declaración de Potrero de los Funes (San Luis), además del reconocimiento a su interés hemisférico. Esta importante manifestación fue reiterada en la Declaración de Asunción, del 15 de junio de 1999 y continúa exteriorizándose a través de los Comunicados Conjuntos de los Presidentes de los Estados Parte del Mercosur y Estados Asociados⁶ –emitidos semestralmente en ocasión de las reuniones del Consejo del Mercado Común del bloque– entre los que se destaca, el comunicado del 21 de julio de 2006, que expresa la renovación del compromiso: “(...) reafirmando su respaldo a los legítimos derechos de la República

reconocido por la Asamblea General de las Naciones Unidas, que insta a una negociación entre los Gobiernos de la República Argentina y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, de conformidad con sus Resoluciones 2065 (XX), 3160 (XXVIII), 31/49, 37/9, 38/12, 39/6, 40/21, 41/40, 42/19 y 43/25. Para profundizar en la historia y el derecho que asiste a la República Argentina en relación a la “Cuestión Malvinas”, junto con una refutación de todos los argumentos británicos desde la ilegal ocupación británica de 1833, ver entre otros, KOHEN, Marcelo G. & RODRÍGUEZ, Facundo G.: *Las Malvinas entre el Derecho y la Historia*, Eudeba, Buenos Aires, 2015; y BERASATEGUI, Vicente E.: *Malvinas. Diplomacia y Conflicto Armado*, Proa, Buenos Aires, 2011.

³ Sin dudas, se trata de una situación “(...) en donde la contraparte decide adoptar una posición recalcitrante rechazando cualquier medio pacífico de solución de controversias dado que controlan la situación *de facto* y buscan mantener el *statu quo* indefinidamente. Generalmente este tipo de situaciones suele darse entre dos Estados con grandes asimetrías de poder y es, por lo general, el Estado más poderoso quien adopta esta postura”. Cfr. GODIO, Leopoldo M. A. & RODRÍGUEZ, Facundo D.: “La opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia referida a la separación del archipiélago de Chagos: reflexiones sobre la Cuestión Malvinas”, *La Ley*, 5 de abril de 2019, pp. 1-4.

⁴ En efecto, la Resolución AG/RES. 595 de la OEA, aprobada en la octava Sesión Plenaria (20 de noviembre de 1982) se refirió expresamente a la disputa de soberanía por la “La cuestión de las Islas Malvinas” y resolvió expresar su apoyo a la Resolución 37/9 de la Asamblea General de la ONU y pide a la Argentina y al Reino Unido la reanudación de las negociaciones para solucionar pacíficamente la controversia. Posteriormente, la Resolución AG/RES. 928, aprobada por consenso (19 de noviembre de 1988), solicita a las dos partes que reanuden las negociaciones con el mismo fin; y finalmente, corresponde destacar que la Declaración AG/DEC. 95, aprobada en la segunda Sesión Plenaria (21 de junio de 2017), reiteró las anteriores y reafirmó la necesidad de que ambos Gobiernos reanuden, cuanto antes, las negociaciones.

⁵ El Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores de la Asociación ALADI adoptó, el 11 de marzo de 2008, una declaración por la que respalda los legítimos derechos argentinos en la disputa y ratifica el interés regional para lograr solución.

⁶ Fuente: <http://www.cuestionmalvinas.gob.ar/mercosur/> (consulta el 03/02/2021).

Argentina en la disputa de soberanía referida a la cuestión de las Islas Malvinas. Asimismo, recordaron el interés hemisférico en que la prolongada disputa de soberanía entre la República Argentina y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte sobre las Islas Malvinas, Georgias del Sur, Sandwich del Sur y los espacios marítimos circundantes, alcance una pronta solución de conformidad con las resoluciones de las Naciones Unidas y las declaraciones de la Organización de los Estados Americanos”.⁷

El respaldo de los legítimos derechos de la República Argentina respecto de la Cuestión de las Islas Malvinas fue asumido también, el 25 de junio de 2007, por los parlamentarios de los Estados Parte del Mercosur, quienes ratificaron la Declaración de Potrero de los Funes de 1996 y reiteraron su interés en que la controversia se solucione.⁸

En el mismo sentido se encuentran los Comunicados Conjuntos del 1° de julio y 16 de diciembre 2008 y expresan, además, su preocupación por el Tratado de Lisboa – que modificó el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de la Unión Europea– atento la inclusión de las Islas Malvinas, Georgias del Sur y Sandwich del Sur en su Anexo II –que contiene la lista de los territorios de ultramar que poseen una asociación con la Unión Europea– y la incompatibilidad de esta disposición con la disputa de soberanía.⁹

La Declaración de Potrero de Funes fue renovada el 3 de agosto de 2010 por el Mercosur y sus Estados Asociados¹⁰ –en ocasión de celebrarse la XXXIX Reunión del Consejo del Mercado Común (San Juan)– y adicionaron una Declaración Especial que rechazó la unilateral explotación de los recursos no renovables por parte de la potencia extra-continental ocupante, toda vez que estas actividades resultan contrarias a la Resolución 31/49 de la Asamblea General, que insta a ambas partes a abstenerse de introducir modificaciones unilaterales en la situación de las islas.¹¹

A finales de ese mismo año, el 17 de diciembre el Mercosur emitió un Comunicado Conjunto, junto con otra Declaración Especial (conocida como “Declaración de Foz do Iguazu”) que reiteró y respaldó a la República Argentina.¹² La declaración especial fue realizada en sintonía con una declaración previa de los cancilleres del bloque, formulada el 18 de octubre anterior –en ocasión de la XXVI Reunión Ordinaria del Parlamento del Mercosur– que expresó su “formal y enérgica protesta por la decisión adoptada por el Gobierno del Reino Unido de llevar a cabo ejercicios militares, incluyendo disparos de misiles desde las Islas Malvinas” y

⁷ Fuente: <https://ealem.cancilleria.gob.ar/es/node/3695> (consulta el 03/02/2021).

⁸ Cfr. MERCOSUR/PM/DECL.02/2007

⁹ Fuente: <https://cancilleria.gob.ar/es/actualidad/comunicados/declaracion-final-xxxv-cumbre-del-mercosur-ciudad-de-san-miguel-de-tucuman> (consulta 03/02/2021).

¹⁰ Fuente: <https://cancilleria.gob.ar/es/actualidad/comunicados/comunicado-conjunto-de-los-estados-partes-del-mercosur-y-estados-asociados> (consulta el 03/02/2021).

¹¹ En efecto, la Declaración Especial resulta compatible con un Comunicado Especial sobre Explotación Hidrocarburífera en la Plataforma Continental, aprobada por las Jefas y los Jefes de Estado y de Gobierno, en ocasión de la Cumbre de la Unidad de América Latina y el Caribe, el 22 y 23 de febrero 2010; y la Declaración sobre la Cuestión de las Islas Malvinas de la UNASUR, del 4 de mayo 2010.

¹² La intención de las Declaraciones Especiales tuvo, como finalidad, no apoyar las actividades de aquellos buques que faciliten, manera directa, las actividades hidrocarburíferas que afecten los derechos de la República Argentina en toda la extensión de su plataforma continental, de conformidad con la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982. Para un análisis actualizado desde el derecho internacional, ver GODIO, Leopoldo M. A.: “La plataforma continental argentina y su nuevo límite exterior. Algunas precisiones necesarias para la comprensión de la Ley 27.557”, Revista Anales de Legislación Argentina, Año LXXX, N° 11, noviembre 2020, pp. 29-47.

rechazaron que se tratase de ejercicios rutinarios semestrales con más de 20 años de antigüedad.¹³

Posteriormente, en ocasión de la XLI Reunión Ordinaria del Consejo de Mercado Común, realizada el 28 y 29 de junio 2011, el Mercosur y sus Estados rechazaron las declaraciones del Ministro de Defensa del Reino Unido –referidas a la presencia de aeronaves y buques de guerra argentinos en la zona de las islas– y reiteraron la necesidad de negociar y solucionar pacíficamente la disputa entre Argentina y aquel Estado. A finales de aquel año, el 20 de diciembre de 2011, durante la XLII Reunión Ordinaria del Consejo de Mercado Común, fue la oportunidad para que los Jefes de Estado del bloque, junto con Estados Asociados, reafirmaran una vez más la Declaración de Potrero de Funes de 1996 y reiteraran el compromiso de asumir todas las medidas posibles para impedir que buques arriben a los puertos del bloque enarbolando el pabellón ilegal de las Islas Malvinas.¹⁴

Esta última medida fue consecuencia, según Erlich, de gestiones diplomáticas argentinas iniciadas en 2006 para que los Estados vecinos no facilitaran el uso de puertos y aeropuertos a aquellas unidades con destino a las Malvinas u otras islas del Atlántico Sur cuya soberanía estuviese en disputa.¹⁵

El 29 de junio de 2012, además de reiterar la afirmación de los derechos argentinos en el Comunicado Conjunto, se destacó especialmente la Resolución del 14 de junio del Comité Especial de Descolonización de las Naciones Unidas, órgano subsidiario de la Asamblea General, sobre la “Cuestión de las Islas Malvinas”.¹⁶

El mismo 29 de junio, los Jefes de Estado del bloque manifestaron su compromiso de intercambiar la información disponible –de conformidad con el derecho internacional y las legislaciones internas– respecto de los buques o artefactos navales cuyo derrotero incluyan a las Islas Malvinas, Georgias del Sur y Sandwich del Sur con cargas destinadas a actividades hidrocarbúrficas o mineras ilegales en la plataforma

¹³ Fuente: <https://cancilleria.gob.ar/es/politica-externa/cuestion-malvinas/foros-internacionales> (consulta 03/02/2021).

¹⁴ Al respecto, el Reino Unido argumentó la existencia de un “bloqueo económico” basándose en argumentos como los siguientes: 1) que la Argentina habría dispuesto medidas para que todo buque que transite entre el territorio continental argentino y las islas o atravesase aguas jurisdiccionales deba contar con su autorización previa; 2) que se permite sancionar a aquellas empresas que exploren o exploten recursos de hidrocarburos sin permisos argentinos; y, 3) que en el esquema del Mercosur y lógicamente a instancias del reclamo argentino, se decidió no aceptar en puertos de sus Estados miembros y asociados a buques que enarbolan bandera no reconocida oficialmente. Cfr. KOHEN, Marcelo G.: “¿Quién ‘bloquea’ en la cuestión Malvinas?”, *Diario Página 12*, edición del 12 de enero 2012. Para ver una respuesta que rechaza los pretendidos argumentos británicos, ver GODIO, Leopoldo M. A.: “Algunas reflexiones con relación a los ‘bloqueos’ y la cuestión Malvinas”, *El Derecho*, 30 de mayo de 2012.

¹⁵ Como ejemplo de ello, refiere al rechazo uruguayo respecto del buque HMS Gloucester D-96 –fragata de la Armada británica– que en septiembre de 2010 intentó su ingreso al puerto de Montevideo. A fines del año 2011, el mismo Estado vecino rechazó el ingreso de buques con el pretendido pabellón de Malvinas. Cfr. ERLICH, Uriel: “Malvinas, soberanía e integración regional”, en Daniel Filmus (comp.): *Malvinas: una causa regional justa*, Clacso, Buenos Aires, 2020, p. 98.

¹⁶ En lo que nos interesa, en aquella oportunidad tomó la palabra la Delegación de la República Federativa del Brasil y señaló que “(...) apoya el Comunicado Conjunto emitido por los Jefes de Estado del Mercosur en diciembre de 2011, en el cual reiteraron su respaldo a los legítimos derechos de la República Argentina en la disputa de soberanía relativa a las Islas Malvinas. Los Jefes de Estado subrayaron la importancia de alcanzar una solución pacífica de conformidad con los principios de la Carta de las Naciones Unidas y las resoluciones pertinentes. En ese contexto, el Gobierno del Brasil reafirma la importancia de la pronta reanudación de las negociaciones y expresa su apoyo a la misión de buenos oficios confiada al Secretario General por la Asamblea General”. Fuente: AGNU, *Comité Especial encargado de examinar la situación con respecto a la aplicación de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales*, Acta resumida de la cuarta sesión, Nueva York, 14 de junio 2012 (Doc. A/AC.109/2012/SR.4).

continental argentina; como también respecto de la adaptación de medidas susceptibles de ser reglamentadas para impedir el ingreso a sus puertos sobre buques o artefactos navales que enarboles pabellón de Malvinas.¹⁷

Con la misma lógica que las dos anteriores, el bloque emitió una tercera declaración el 29 de junio referida al uso, la conservación y el aprovechamiento soberano y sustentable de los recursos naturales de los Estados Parte y sus Estados Asociados. Al respecto, aunque no contiene expresa mención de la Cuestión Malvinas, la declaración resulta aplicable toda vez que promueve la realización de consultas e intercambio de información respecto a “situaciones o actividades desarrolladas por terceros países o grupos de países” que “afecten o pudiesen afectar su derecho soberano sobre los respectivos recursos y riquezas naturales dentro de su territorio, así como su conservación y aprovechamiento sustentable”.¹⁸

A finales de 2012, el 7 de diciembre se realizó en Brasilia la XLIV Reunión del Consejo de Mercado Común y la Cumbre de Presidentes del Mercosur. En esta ocasión los Jefes de Estado Parte y Asociados adoptaron una nueva Declaración Especial sobre la Cuestión Malvinas, atento el conocimiento de un “referéndum” realizado en ellas y manifestaron, al respecto “que éste en nada altera la esencia de la Cuestión de las Islas Malvinas, y que su eventual resultado no pone fin a la disputa de soberanía... [que el origen] de dicha disputa y su carácter colonial no pueden ser ignorados, así como tampoco las numerosas resoluciones de las Naciones Unidas”, además de recordar que la Asamblea General de la ONU ya había rechazado por amplia mayoría, en 1985, la incorporación del principio de libre determinación a la solución de la Cuestión Malvinas.¹⁹

Los términos del siguiente Comunicado Conjunto –adoptado en ocasión de la XLV Reunión del Consejo de Mercado Común y la Cumbre de Presidentes del Mercosur, en 11 y 12 de julio 2013– reafirmó, nuevamente, la Declaración inicial de 1996 y destacó que las medidas unilaterales británicas eran incompatibles con las resoluciones pertinentes de Naciones Unidas y las declaraciones de la OEA, la UNASUR y otros foros regionales y multilaterales. Asimismo, señalaron que la presencia militar y la realización de ejercicios de esta naturaleza en los territorios disputados y sus espacios marítimos circundantes resultaban contrarios a la política de la región. Al mismo tiempo, se enfatizó el rechazo al desarrollo y explotación sobre los recursos, sin perjuicio del derecho que le asiste a la República Argentina para adoptar acciones contra actividades no autorizadas por ella. Idéntico contenido tuvieron los Comunicados Conjuntos siguientes, emitidos el 29 de julio y el 17 de diciembre 2014, reiterados sustancialmente el 16 de julio 2015.²⁰

No obstante, en ese último año hubo dos manifestaciones adicionales e importantes del Mercosur en apoyo a la Cuestión Malvinas. La primera, del 17 de julio, fue una Declaración Especial sobre la explotación de hidrocarburos en la plataforma continental argentina próxima a las islas en disputa, debido a la presencia de una plataforma semisumergible dedicada a la exploración hidrocarburífera sin autorización del Estado costero, que además recoge las expresiones de otros organismos y foros que se habían pronunciado sobre esta cuestión –el Grupo de los 77 y China, la OLADE y la ALADI, entre otros– que consideraban este obrar como gravemente perjudicial para los derechos de soberanía de la República Argentina sobre su plataforma continental y

¹⁷ Fuente: <https://cancilleria.gob.ar/es/politica-externa/cuestion-malvinas/foros-internacionales> (consulta 03/02/2021).

¹⁸ *Idem.*

¹⁹ *Idem.*

²⁰ *Idem.*

apoyaron su derecho a emprender acciones administrativas y judiciales, con pleno respeto del derecho internacional y las resoluciones pertinentes, contra las actividades de exploración y explotación no autorizadas de hidrocarburos.²¹

La segunda manifestación fue el significativo comunicado de 21 de diciembre 2015, toda vez que tuvo presente el 50° aniversario de la Resolución 2065 (XX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas –cumplido el 16 de diciembre 2015– y la Presidencia Pro Tempore del bloque realizó nuevas gestiones ante el Secretario General de la ONU para renovar sus esfuerzos en cumplimiento de la misión de buenos oficios vigente entre las partes.²²

El apoyo del bloque es reafirmado, en el Comunicado Conjunto del 21 de julio 2017 que, además, reitera el rechazo a los actos unilaterales británicos en el área disputada. Sin embargo, aquí se advierte una leve modificación del mensaje. Esto se entiende en el marco de los lineamientos de la política exterior de la administración del Presidente Mauricio Macri, la cual estuvo signada por el denominado “Acuerdo Foradori-Duncan” del martes 13 de septiembre de 2016. Esto respondía a las demandas británicas de “remover todos los obstáculos” entre los Estados en disputa²³ (pero sin siquiera hacer referencia a ella) donde se interpreta al obrar del Reino Unido como “incompatibles con las resoluciones pertinentes de las Naciones Unidas”, destacando la vocación de diálogo y la permanente disposición de los gobiernos para identificar áreas de trabajo conjunto que permitan “generar el clima propicio para la reanudación de las negociaciones sobre soberanía”.²⁴

Hacia finales de ese mismo año, los Estados Partes y los Estados Asociados del Mercosur se manifestaron el 21 de diciembre –en ocasión de la LI Reunión Ordinaria del Consejo del Mercado Común– para reiterar la Declaración de Malvinas de 1996 y ratificar, expresamente, el respaldo “a los legítimos derechos de la República Argentina en la disputa de soberanía relativa a la Cuestión de las Islas Malvinas”.²⁵

La predisposición argentina fue incluida, nuevamente, en ocasión del Comunicado Conjunto de los Presidentes de Estados Partes y Asociados del Mercosur del 18 de junio 2018, como consecuencia de la LII Cumbre de Presidentes del bloque. Allí se reafirmaron las distintas declaraciones y expresos respaldos a los legítimos derechos argentinos en la disputa, además de destacar la “plena disposición mostrada por el gobierno argentino a generar un clima de renovado diálogo y mayor cooperación... que

²¹ *Idem.*

²² *Idem.*

²³ Este tipo de estrategias de “seducción” para tuvo dos experiencias previas en el siglo XX, sin resultados positivos para avanzar en la solución de la disputa. El primero de ellos formó parte, según González, de una “política comunicacional” de los gobiernos de Levingston y Lanusse a principios de la década del ’70; y la “ofensiva del encanto” de la administración de Menem en la década del ’90. Ambos intentos respondían “(...) a la opinión de que la Argentina tendría que persuadir a sus habitantes para recuperar las Islas...”. Cfr. GONZÁLEZ, Martín A.: *La Génesis del Enfrentamiento por las Islas Malvinas. El proceso de descolonización y las negociaciones fallidas de 1964-1968*, Lajouane, Buenos Aires, 2015, pp. 35-36. Respecto del llamado “Acuerdo Foradori-Duncan”, Abruza advierte que se inserta dentro de la misma lógica de la política exterior argentina de finales del siglo XX, que no hizo más que retroceder “(...) gravemente en sus posiciones, haciendo concesiones gratuitas y reforzando la presencia de la potencia ocupante por medio de una cooperación que ninguna ventaja trajo a la Nación” y critica duramente al texto, al punto de afirmar que se trata “de un instrumento pergeñado por la parte británica, facilitado luego a la parte argentina”. Cfr. ABRUZA, Daniel A.: “La problemática jurídica y política de la Cuestión Malvinas”, en Daniel Filmus (comp.): *Malvinas: una causa regional justa*, Clacso, Buenos Aires, 2020, pp. 39 y 42.

²⁴ Fuente: <https://cancilleria.gob.ar/es/politica-externor/cuestion-malvinas/foros-internacionales> (consulta 03/02/2021).

²⁵ *Idem.*

permita reanudar las negociaciones para encontrar una solución definitiva a la disputa de soberanía”.²⁶

El 18 de diciembre 2018 fue la oportunidad de un nuevo Comunicado Conjunto – coincidente con la LIII Cumbre de Presidentes del Mercosur– y allí se aseguró, una vez más, las declaraciones del bloque y el apoyo a la República Argentina.²⁷ El Comunicado Conjunto del 5 de diciembre 2019, en ocasión de la LV Cumbre de Presidentes reiteró, en idénticos términos, las declaraciones del año anterior.

Por último, el reciente Comunicado Conjunto de Presidentes –de fecha 16 de diciembre 2020– no sólo reafirma la Declaración de Malvinas y respalda las pretensiones argentinas, sino que además destacó especialmente el reconocimiento del derecho argentino a emprender acciones ante las actividades no autorizadas que afectan a la explotación de los recursos en el área de la controversia, junto con el interés regional en que la prolongada disputa alcance una solución de conformidad con las resoluciones pertinentes de las Naciones Unidas y las declaraciones de la Organización de los Estados Americanos, del Mercosur y de otros foros regionales o multilaterales.²⁸

En definitiva es posible advertir como, desde hace más un cuarto de siglo, el Mercosur ha mantenido una posición consistente de apoyo a la República Argentina respecto de la Cuestión Malvinas y la ha calificado como “una causa regional justa” que se ha fortalecido en el siglo XXI²⁹, no sólo en reuniones internas del bloque sino también en otros foros a través de sus Estados Parte y Estados Asociados, destacándose entre ellos el Comité Especial de Descolonización. Sin dudas, lo anterior amerita una ponderación sobre la eficacia de estas declaraciones o expresiones de carácter oficial, del cual nos ocuparemos a continuación.

III. Evaluación del Mercosur como foro regional de apoyo a la Cuestión Malvinas

La enumeración pormenorizada que se presenta en el apartado anterior muestra una estrategia diplomática desplegada por la República Argentina de multilateralizar y regionalizar sus intereses de su política exterior. Si bien es cierto que ha sido empleada no sólo para la Cuestión Malvinas –sino también en ocasión de otras oportunidades³⁰– es necesario ensayar una explicación de las razones por las cuales este país, con las características y posicionamientos en la arena internacional, acude a la utilización de

²⁶ Cfr. Cancillería Argentina. Información para la prensa N° 258/18, 18 de junio 2018. Fuente: <https://cancilleria.gob.ar/es/actualidad/comunicados/comunicado-conjunto-de-los-presidentes-de-estados-partes-y-asociados-del> (consulta 04/02/2021).

²⁷ Fuente: <https://www.mercosur.int/documento/comunicado-conjunto-de-los-presidentes-de-estados-partes-y-estados-asociados-del-mercosur/> (consulta 04/02/2021).

²⁸ Fuente: <https://www.mercosur.int/57-cumbre-de-presidentes-del-mercosur/> (consulta 04/02/2021).

²⁹ En efecto, además del apoyo de gran parte de los Estados Miembros de las Naciones Unidas, otras entidades internacionales han reconocido los legítimos derechos de la República Argentina, entre ellos la Unasur, el Grupo de Río, la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños (CELAC), la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), la Organización Latinoamericana de Energía (OLADE), la Cumbre de América Latina y el Caribe de Integración y Desarrollo, la Cumbre de la Unidad de América Latina y el Caribe y la Alianza Bolivariana, el Parlamento Centroamericano (PARLACEN), entre otras. Cfr. ERLICH, Uriel, op. cit, pp. 96-97.

³⁰ Para un lectura acerca del empleo de los foros internacionales y los intereses de la agenda externa Argentina, puede consultarse MILLER, Carina J.: *Influencia sin poder. El desafío argentino ante los foros internacionales*, Grupo Editor Latinoamericano-ISEN, Buenos Aires, 2000. En este texto la autora toma tres casos en los que la República Argentina ha acudido a los foros multilaterales para la consecución de sus objetivos: además de la Cuestión Malvinas en Naciones Unidas, la autora analiza el desempeño de la diplomacia argentina las negociaciones de la Ronda Uruguay del GATT y la controversia sobre la represa Itaipú.

determinados recursos institucionales que permiten los foros internacionales, tal como lo es el Mercosur.

Como se verá luego, tales recursos exceden lo estrictamente jurídico y adquieren un sesgo marcadamente político, que incluso ha cobrado trascendencia identitaria socio-cultural e ideológica dentro de Mercosur.

Sin embargo, tal como pudo observarse en el primer acápite de este trabajo, el respaldo del bloque a la Cuestión Malvinas comenzó en 1996, recién luego de que el bloque adquirió personalidad jurídica internacional, en virtud del artículo 34 del Protocolo de Ouro Preto³¹, que lo faculta para entablar negociaciones con otros Estados, Organismos Internacionales y esquemas de integración.

En aquel contexto de la administración Menem, Argentina desdobló las estrategias en su política exterior según sus intereses: por un lado puso en marcha el plegamiento automático o *Bandwagoning* con respecto a Estados Unidos como superpotencia hegemónica, desarrollando una política de alto perfil en cuestiones de seguridad internacional, para conseguir mejores condiciones para las renegociaciones por el endeudamiento externo argentino con la banca norteamericana y con los núcleos del poder económico mundial.³²

Paralelamente, tejió alianzas con otros Estados que no eran superpotencias; sino potencias intermedias o pequeñas potencias –con una envergadura política similar a Argentina en aquellos temas de su agenda en los que representaba un conflicto– con la intención de “contrabalancear” el poderío de sus adversarios. A menudo, estas alianzas servirían para no confrontar directamente con aquellas superpotencias con las que Argentina mantenía una disputa trascendental en su agenda externa, tal como suele conocerse la estrategia de *Buckpassing* o “pasar el cubo”, deslindando el costo de la confrontación en un colectivo que respalde sus objetivos.

La decisión de celebrar una alianza con tales características suele basarse, principalmente, en percepciones acerca de las capacidades de resolución del diferendo por sí mismo o en la necesidad de buscar respaldos.³³ Probablemente ello se debió a que la autopercepción política (y jamás jurídica) argentina tras la Guerra de Malvinas, de su debilidad propia y la fortaleza del adversario (en términos de poder en la política internacional), pudo llevarla a creer que, ante la ausencia de “peso específico” en la arena internacional, era necesario establecer alianzas con pequeñas potencias para apoyarse en ese respaldo y beneficiarse de la legitimación que la coalición le pueda eventualmente generar. Tal era la situación en los años posteriores a la Guerra de Malvinas: se pasó de “desmalvinizar” la agenda externa argentina (durante la gestión de Alfonsín) a regionalizar sus reclamos, para lo que fue necesario buscar aliados en sus vecinos, aun cuando esto requiriese –por ejemplo, en el caso de Brasil– transformar ese vínculo bilateral de rivalidad histórica en socios estratégicos.³⁴

³¹ El Protocolo de Ouro Preto fue firmado por los Estados Parte de Mercosur el 17 de diciembre 1994, pero entró en vigencia el 15 de diciembre de 1995.

³² Resulta interesante recordar que aquel alineamiento “automático” con Washington denotaba la relevancia creciente de aquellos grupos de poder asociados al capital trasnacional. Para mayor ampliación puede consultarse: RAPOPORT, Mario & SPIGUEL, Claudio: *Política Exterior Argentina. Poder y conflictos internos (1880-2001)*, Capital Intelectual, Buenos Aires, 2005, pp. 76-79. Para profundizar acerca del basamento de esta política exterior bajo la presidencia de Carlos S. Menem, ver ESCUDÉ, Carlos: *Realismo periférico. Fundamentos para la Nueva Política Exterior Argentina*, Ed. de Belgrano, Buenos Aires, 1992.

³³ Cfr. JERVIS, Robert: *La percepción y la percepción errónea en Política Internacional*, Princeton University Press, Princeton, 1976, p. 58; y GÁMEZ, Alba E.: “Fuentes de cambio en política exterior para los países en desarrollo”, *Revista CIDOB des Afers Internacionals*, N° 89, mayo 2005, p. 139.

³⁴ Para una lectura de esa transición entre el periodo posterior a la guerra de Malvinas y la apuesta por las alianzas regionales, puede consultarse PICCONE, María V. & MANGINI, Marcelo: “De la desmalvinización

a) *La utilidad de las alianzas internacionales*

Precisamente como lo señala Rothstein, las alianzas están para lograr de manera conjunta metas individuales.³⁵ Es a través de estas coaliciones que se legitiman objetivos estatales a través de compromisos compartidos multilateralmente o regionalmente, que pueden cristalizarse en algún documento o también algún instrumento jurídico. De esa manera, ha sido posible crear una respuesta (reactiva o proactiva) en el exterior de esa alianza, es decir en el sistema internacional. Eso fue lo que ocurrió, precisamente, cuando Argentina planteó en la Asamblea General de las Naciones Unidas su reclamo por la soberanía de las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur en 1964. Al llevar Argentina su reclamo a ese foro internacional, lo que buscó fue contrabalancear el esquema de poder en el tablero mundial –en el que por entonces el Reino Unido se negaba a dialogar sobre la controversia– provocando una situación en la que el otrora Imperio Colonial se vio forzado (entre otros motivos) por la presión de ese foro ante la aprobación de la Resolución 2065 (XX) a iniciar el diálogo diplomático con la República Argentina para resolver la controversia pacíficamente.³⁶

Sin embargo, representar intereses argentinos en foros multilaterales como la Organización de las Naciones Unidas, las rondas de negociaciones comerciales en el marco del sistema GATT-OMC, los regímenes de No Proliferación Nuclear o de Protección del Ambiente, por citar algunos ejemplos, constituyen desafíos para la diplomacia muy diferentes a los que se plantean cuando se procura que los intereses planteados en los lineamientos de política externa se trasvasen en un esquema de integración regional como Mercosur.

La capacidad de un Estado que es parte de un esquema de integración para crear un entendimiento compartido y de solidaridad regional acerca de sus intereses y conflictos, precisa de un proceso de amalgama capaz de transformar el mero acompañamiento en una política común de carácter regional.

En este sentido, la integración del Cono Sur ha requerido –y requiere aún– de una evolución madurada por el tiempo en el que puedan macerarse identificaciones regionales comunes, como resultado de interacciones entre diferentes sectores productivos, políticos y sociales capaces de crear lo que el Constructivismo –marco analítico en las relaciones internacionales– denomina marcos intersubjetivos de significado. Esto representa un cúmulo de intereses e identificaciones de los actores, encuadrados en un contexto normativo como el que fue desarrollándose en el seno del Mercosur, con la impronta del flujo de interacciones entre actores gubernamentales y no gubernamentales. Con esto se ha posibilitado generar expectativas colectivas sustentadas en estándares de comportamiento de los participantes, en este caso: los gobiernos de los Estados Parte de Mercosur. Entre esos estándares de comportamiento, cabe citar aquí como ejemplo el hecho de que los Estados vecinos no faciliten el uso de puertos y aeropuertos a naves y aeronaves con destino a las Malvinas u otras islas del Atlántico Sur cuya soberanía estuviese en disputa, como se explicó anteriormente merced a gestiones diplomáticas argentinas.³⁷

a la regionalización del reclamo argentino por la soberanía de las Islas Malvinas”, *Revista de Derecho Público*, Año II, N° 6, 2014, p. 247.

³⁵ Ver al respecto, ROTHSTEIN, Robert: *Alliances and small powers*, Columbia University Press, New York, 1968; y DOUGHERTY, James E. & PFALTZGRAFF (h), Robert L.: *Teorías en pugna en las Relaciones Internacionales*, Grupo Editor Latinoamericano, Buenos Aires, 1991, pp. 462 y ss.

³⁶ Cabe recordar que aquella época, el objetivo primordial de Argentina era que el Reino Unido iniciara el diálogo, pues hasta ese entonces ese país se negaba a reconocer la existencia de una disputa sobre Malvinas.

³⁷ Cfr. ERLICH, Uriel, op. cit., p. 98.

Además, con las declaraciones conjuntas emanadas de las reuniones del Consejo de Mercado Común, el efecto esperado no es meramente formal y protocolar, sino que como bien señala otro autor constructivista se busca constituir la identidad y dar forma a los intereses de los actores que tienen tal comportamiento.³⁸

Cabe tomar en consideración que entre las premisas básicas de este enfoque de las relaciones internacionales encontramos que: en primer término el sistema internacional no implica sólo contar con capacidades materiales tales como recursos económicos, equipamiento militar, recursos naturales estratégicos; sino que además las relaciones e interacciones entre los actores internacionales configuran estructuras y capacidades en el medio internacional. En segundo lugar, estas relaciones e interacciones, claro está, se determinan más por ideas compartidas e identificaciones que por las capacidades materiales.³⁹

b) La sintonía política dentro de Mercosur

Lo anterior nos serviría para explicar entonces, las motivaciones ideológicas que subyacen en el respaldo regional al reclamo argentino por Malvinas. En efecto, si se hace una correlación del tenor de los apoyos descriptos que recibió el reclamo argentino dentro de Mercosur, puede observarse que a partir de 2006, los comunicados conjuntos así como las declaraciones conjuntas emitidas en el seno de los órganos de Mercosur, reflejan la sintonía ideológica entre los gobiernos de la región que imperaba en la integración latinoamericana de aquella época.

En esta tesitura, puede entenderse, por citar un ejemplo, las expresiones del gobierno de Brasil y de los Jefes de Estado de Mercosur tras la Cumbre de julio de 2011, cuando manifestaron su rechazo a que el Reino Unido desarrollase ejercicios militares y actividades de exploración y explotación de recursos naturales en la zona del Atlántico sur que está en disputa con Argentina. Al interpretar esta preocupación como de interés regional, en línea con el marcado anticolonialismo imperante en los discursos y en la tónica del nuevo regionalismo del s. XXI, resulta plausible entonces que no sólo las Declaraciones Conjuntas emanadas de órganos ejecutivos del bloque evidenciaran esa identificación; también el Parlamento del Mercosur, como ya se señaló, en 2007 se expresó en esta misma línea, con motivo de la inclusión de Malvinas en el Tratado de Lisboa como un territorio Europeo de ultramar, manifestando su rechazo ante tal inclusión.

Durante esos años, a medida que la agenda de la integración sudamericana y latinoamericana fue ampliándose⁴⁰, se incorporaron temas como la defensa y la seguridad regionales. En esa línea es que puede entenderse entonces la preocupación de los gobiernos de los Estados Parte de Mercosur y de otras iniciativas de integración en América del Sur por la presencia militar británica y la realización de ejercicios militares por parte de esta potencia extra-continental en el Atlántico Sur.

Asimismo, y continuando con la agenda regional ampliada, cabe mencionar la racionalización de la explotación de los recursos naturales en el Cono Sur como una preocupación adicional en la agenda de la integración sudamericana. De ahí entonces la repulsa a la presencia británica en el Atlántico Sur que se mencionó en los párrafos anteriores, como también el interés en que la disputa por la soberanía en las islas

³⁸ Cfr. JOHNSTONE, Ian: "The power of interpretive communities", en Michael Barnett & Raymond Duvall (eds): *Power in Global Governance*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005, pp. 185-204.

³⁹ Cfr. FINNEMORE, Martha & SIKKINK, Katryn: "International Norm Dynamics and Political Change", *International Organization*, Vol. 52, Issue 4, 1998, pp. 887-917.

⁴⁰ Cfr. DE LOMBAERDE, Phillipe & GARAY, Luis: "El nuevo regionalismo en América Latina", en Phillipe de Lombaerde [et al]: *Del regionalismo latinoamericano a la integración interregional*, Ed. Siglo XXI, Madrid, 2008, p. 3 y ss.

Malvinas, Georgias y Sandwich del sur se solucione dentro de lo estipulado por las resoluciones de la Asamblea General de Naciones Unidas y también de la Organización de Estados Americanos.

En este acompañamiento e identificación regionales con el reclamo argentino, no estuvieron ausentes dos factores relevantes: 1) el liderazgo de Brasil en la región; y, 2) el hecho de que Brasil ha ocupado un lugar más que destacado en las relaciones exteriores argentinas.

En cuanto al primer ítem, cabe destacar la enfática apuesta hacia Sudamérica que el Palacio de Itamaraty (Ministerio de Asuntos Exteriores de Brasil) hizo entre 2003-2015. Quizá esa decisión de política exterior brasileña haya reposado en una nueva identificación de Brasil como país sudamericano, marcando bisagras en la identidad de este país en el plano internacional, jugando como potencia intermedia⁴¹.

Por otra parte, en cuanto al segundo ítem, puede señalarse que tanto antes como después de la celebración del Tratado de Asunción que constituye el Mercosur, Brasil ha sido un actor significativo en la política exterior de Argentina, aunque con un talante muy distinto según las percepciones y patrones de relacionamiento bilateral. La transición de la percepción de rivalidad con Brasil (desde Argentina) a socio estratégico ha sido factible, según Tokatlian y Russell⁴², merced a tres factores: 1) la vuelta a la democracia casi en simultáneo en ambos países; 2) la brecha existente en las tasas de crecimiento de Brasil respecto de Argentina, con un saldo favorable al primero que tornaba inviable cualquier estrategia argentina de intentar restringir o equilibrar el poder del vecino; y 3) mayor interdependencia económica, posibilitando mayores intereses comunes. Según estos mismos autores, estos factores contribuyeron a crear una incipiente –pero también creciente– estructura social de amistad donde puede observarse cierto grado de identificación positiva con el otro.

Por cierto, en cuanto la democratización casi en simultáneo de los Estados Parte de Mercosur que fueron fundadores del bloque, resulta pertinente indicar que una de las derivaciones que tuvo la posguerra de Malvinas coincidente con esa vuelta a la democracia en la región, fue la propuesta brasileña de desmilitarizar y convertir en zona de paz y cooperación al Atlántico Sur. Esa iniciativa, apoyada por Uruguay –y desde luego Argentina– fue llevada a la Asamblea General de Naciones Unidas en 1986. Ese año se creó la Zona de Paz y de Cooperación del Atlántico Sur, con la particularidad que no sólo involucraba a Brasil, Uruguay y Argentina; sino también a países africanos cuyas costas son bañadas por el Océano Atlántico Sur.⁴³

Como puede observarse, la pacificación del Atlántico Sur no sólo ha revestido interés para la región desde que Argentina impulsara junto a Brasil, Uruguay y Paraguay la creación de Mercosur en 1991, sino también en el proceso que antecedió a este esquema de integración.

c) *El proceso de toma de decisiones en Mercosur*

Más allá de ese *racconto* histórico, otro punto relevante a la hora de ponderar la eficacia que ha tenido para Argentina buscar y crear respaldos regionales para su reclamo por la soberanía en Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur, está en el proceso

⁴¹ Cfr. MARTÍNEZ, Ma. Celia: “La opción sudamericana de Itamaraty”, Centro Argentino de Estudios Internacionales, Working Paper N° 48, 2010. Disponible en <https://www.files.ethz.ch/isn/145448/48%20IR.pdf> (consulta 10/02/2021).

⁴² Cfr. RUSSELL, Roberto & TOKATLIAN, Juan G.: *El lugar de Brasil en la política exterior argentina*, Ed. Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2003, p. 12.

⁴³ Cfr. SOSA, Alberto: *Alianza Argentina-Brasil e Integración Sudamericana*, Biblos, Buenos Aires, 2011, p. 109.

decisorio del esquema de integración en el que es parte y la relevancia que tiene dentro del mismo.

En efecto, la regionalización de sus intereses manifestada en los comunicados conjuntos y las declaraciones del Consejo de Mercado Común del Mercosur, posiblemente tendría un cariz distinto si el sistema de adopción de decisiones del esquema de integración no tuviese esa marcada impronta intergubernamental. El hecho de que cada Estado Parte tenga un voto y que cada decisión deba ser tomada por consenso, en presencia de todos los Estados integrantes del bloque, conlleva por una parte un desafío para la diplomacia de cada país al buscar acercar posiciones respecto de sus intereses. Pero por otro lado, esa búsqueda se da, recordemos, entre gobiernos y no entre naciones, en un bloque donde la participación de los ciudadanos es casi nula.

Con lo cual, es posible afirmar que la búsqueda de esa identificación –dentro del esquema de integración– de los socios mercosureños con el reclamo argentino al Reino Unido sería quizá mucho más compleja de lo que ha sido a través del diálogo político directo. Además, aquella intensificación del respaldo para convertirse en algo similar a una política común dentro del Mercosur que tuvo lugar entre 2003 y 2015, coincidió, como se esbozó anteriormente con ese giro hacia la centro-izquierda que experimentaron los gobiernos elegidos en la región. A medida que tanto en el Mercosur, como otras iniciativas de integración surgidas en aquellos años, se ejercía esa suerte de “diplomacia” presidencial, más se reforzaba un estilo de integración regional basado en una toma de decisiones de cumbres.

Es probable entonces que, con estos elementos haya sido más factible para Argentina emplear normas y principios internacionales en el seno de Mercosur para lograr que sus socios regionales se identifiquen con su legítimo reclamo sobre Malvinas. Tal como lo señala Miller⁴⁴, al parecer cuando un Estado desea modificar la conducta de otros estados, siendo un país sin mucho poder en el sistema internacional, pero con cierta gravitación en el esquema regional del que es parte, la alternativa más plausible puede ser utilizar los recursos institucionales que los organismos y alianzas internacionales a las que pertenece.

En el caso de Mercosur en particular, podría sostenerse que gracias a la modalidad bajo la cual se toman las decisiones del bloque, ha sido relativamente más sencillo para Argentina trasvasar su causa del plano nacional al plano regional.

En consecuencia, sería acertado tal vez colegir que la decisión y gestión diplomática argentina ha servido para que –al menos nominalmente– la Cuestión Malvinas continúe vigente en el escenario internacional, además de constituir además una cuestión subregional. Vale la pena destacar esta vigencia del reclamo de Argentina legitimada por Mercosur, más aún con el escenario que se abre tras la salida del Reino Unido de la Unión Europea.

Como se observará en los párrafos subsiguientes, los foros regionales resultan una herramienta eficaz para legitimar y reforzar intereses nacionales en el escenario internacional. Al menos, eso parecen demostrar dos casos que se comentan a continuación: el del archipiélago de Chagos por la República de Mauricio y el de Gibraltar, por el Reino de España.

IV. Perspectivas para Argentina tras el acuerdo entre el Reino Unido y la Unión Europea por el “Brexit”

Los desafíos que conlleva esta separación abren muchos frentes en diversas áreas. Por citar un ejemplo, son treinta y cinco los capítulos del *Acquis Communautaire*

⁴⁴ Cfr. MILLER, Carina J., op. cit., pp. 307 y 308.

(conjunto normativo vigente en la Unión Europea) con los que el Reino Unido tiene que desacoplar sus políticas internas británicas con las políticas comunitarias y sus respectivas reglamentaciones.⁴⁵

Por otra parte, allende las particularidades que presenta para la Unión Europea la salida del Reino Unido, es posible avizorar quizá la aparición de un escenario de debilitamiento en algunos foros multilaterales para el Miembro saliente. En esta tesitura no es una cuestión menor preguntarse acerca de cuáles serán las alianzas estratégicas que tejerá el Reino Unido en defensa de sus intereses internacionales.

Dada la diversificación de la agenda actual, sin duda, requerirá de un juego de diferentes estrategias que alejarían al Reino Unido del plegamiento automático con Estados Unidos en determinados temas pero que representarán un desafío en el tablero de poder mundial. Aún en el terreno de la especulación, esto implicaría posiblemente algunos cambios negativos en materia comercial, ayuda económica, financiamiento y acceso de productos al mercado europeo, que afectarán especialmente a los territorios de ultramar británicos.

Precisamente, el Reino Unido posee más de una docena de territorios de ultramar y su gran mayoría se encuentra bajo el proceso de descolonización. Sin embargo, durante el Brexit sólo uno de ellos tuvo “voz y voto”: Gibraltar.⁴⁶ Su inclusión, como puede suponerse, tiene razón de ser en que la disputa de soberanía se presenta entre dos Estados Miembro de la Unión Europea.

En ese sentido, la partida del Reino Unido ha presentado algunas novedades respecto de Gibraltar, tanto desde aquel Estado como por parte de la Unión Europea. Asimismo, en tiempos recientes el Reino Unido ha sido señalado como internacionalmente responsable por ocupar ilegalmente parte del territorio de otros Estados. En ambos casos, el apoyo de las organizaciones internacionales y distintos esquemas de integración han revestido carácter esencial para lograr superar la inercia del Reino Unido, sin dudas beneficiado por el *statu quo*.

A continuación, nos referiremos brevemente a las dos situaciones coloniales que han cambiado en los últimos años, en especial en el contexto del Brexit y que contienen interesantes aspectos para reflexionar sobre las perspectivas que podrían presentarse para la República Argentina. Ciertamente, es en torno a una estrategia regional para la Cuestión Malvinas, que podría permitir la obtención del objetivo histórico en la agenda externa de Argentina, partiendo de la identificación de inquietudes similares a sus problemas dentro de la agenda de una institución multilateral regional como Mercosur. De ahí en adelante será necesario quizá adaptarlo a sus propios usos y promover, dentro de este tipo de foros internacionales “(...) la aprobación de decisiones que regularan el tema bajo debate en términos que favorecieran los objetivos del país y que resolvieran sus problemas”.⁴⁷

a) Las lecciones de Gibraltar

La negociación del Brexit representó, para el Reino de España y al margen de los acuerdos previos con el Reino Unido, una oportunidad para fortalecer su posición en la disputa sobre Gibraltar.

⁴⁵ Cfr. MARTÍNEZ, Ma. Celia: “Parece que De Gaulle tenía razón. Reflexiones sobre el intrincado Brexit”, *Foreign Affairs Latinoamérica*, abril 2020. Disponible en <https://revistafal.com/parece-que-de-gaulle-tenia-razon/> (consulta 13/02/2021).

⁴⁶ Los otros nueve estaban directamente asociados a la UE a través de la Decisión de Asociación Ultramar (DAU) adoptada en 2013 por el Consejo Europeo. Fuente: <https://www.embajadaabierta.org/post/los-llamados-territorios-de-ultramar-brit%C3%A1nicos-ante-el-brexite> (consulta 08/02/2021).

⁴⁷ Cfr. MILLER, Carina J., op. cit., pp. 29-31.

Al igual que la Cuestión Malvinas, Gibraltar fue calificada como territorio no autónomo sujeto a descolonización y su situación es examinada periódicamente por el Comité de Descolonización de las Naciones Unidas –por lo que se encuadra dentro de la Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General– además de contar con resoluciones específicas, destacándose entre ellas la 2070 (XX) de 1965, que invita a los Gobiernos de España y Reino Unido a iniciar sin demoras las conversaciones sobre la cuestión de Gibraltar.⁴⁸

En lo que nos interesa puntualmente, la situación de Gibraltar fue objeto de particular consideración por la Unión Europea durante la negociación de la salida del Reino Unido, especialmente cuando comenzaron a aparecer señales de dificultades entre las partes para una partida “con acuerdo” (Brexit ordenado). En consecuencia, cuando todo indicaba la posibilidad de encaminarse hacia un Brexit “sin acuerdo” (Brexit desordenado o “duro”), el Parlamento Europeo dio señales de brindar su apoyo expreso al Reino de España.⁴⁹ Indudablemente, esta alteración del marco de situación representó una serie de retos y oportunidades excepcionales para las partes y los habitantes de Gibraltar, específicamente afectados por el desarrollo de los acontecimientos y el periodo de transición posterior a la salida del Reino Unido.⁵⁰

Luego de algunas demoras, el 17 de octubre de 2019 pudo concretarse un Brexit acordado –de conformidad con el artículo 50 del Tratado de la Unión Europea– y la cuestión de Gibraltar fue expresamente reconocida al destacarse que “(...) para que la retirada del Reino Unido de la Unión sea ordenada, también es necesario establecer, en un protocolo separado del presente Acuerdo, disposiciones específicas respecto de Gibraltar que sean aplicables, en particular, durante el período transitorio...”. Es necesario destacar que el Protocolo sobre Gibraltar forma, expresamente, parte integrante del Acuerdo de Retirada y su artículo 1º continúa aplicándose luego del periodo transitorio.⁵¹

⁴⁸ Ratificada, posteriormente, en las resoluciones 2231 (XXI) y sucesivas, que invita a las partes a que continúen, sus negociaciones, teniendo en cuenta los intereses de la población del territorio y pide a la Potencia administradora que acelere sin ningún obstáculo, y en consulta con el Gobierno de España, la descolonización de Gibraltar. Desde 1999, el Reino Unido comenzó a adoptar medidas respecto de los Territorios Británicos de Ultramar (BOT, correspondiente a *British Overseas Territories* y anteriormente calificados como *Crown Colony* o *Dependent Territory*), al tiempo que alentó la adopción de una “Constitución”, concretada a través de un Decreto Constitucional Británico, que establece a Gibraltar como un dominio o dependencia británica, manteniendo también esta Corona las relaciones exteriores y asegurar que no pasará a otra soberanía sin consentimiento de su población. La posición española fue de cuestionamiento a la legalidad de la conducta británica y rechaza el supuesto derecho de autodeterminación de los habitantes de Gibraltar, toda vez que el artículo X del tratado de Utrech confiere a España un derecho de reversión sobre el territorio en caso de renuncia del Reino Unido. En otras palabras, el Reino de España considera que el accionar británico y de la población de Gibraltar no puede afectar las posiciones de las partes.

⁴⁹ Fuente: <https://www.lavanguardia.com/politica/20190404/461454852912/espana-logra-paramento-europea-gibraltar-colonia.html> (consulta 09/02/2021).

⁵⁰ Cfr. YAÑEZ BARNUEVO, Juan A.: “Nuevas perspectivas para España y el Reino Unido en relación con Gibraltar. Reflexiones sobre cómo aprovechar bien la oportunidad que ofrece el Brexit”, en Magdalena M. Martín Martínez & José Martín y Pérez de Nanclares (coords.): *El Brexit y Gibraltar: un reto con oportunidades conjuntas*, Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación, Madrid, 2017, pp. 94-96.

⁵¹ En efecto, el Protocolo sobre Gibraltar reconoce, entre otras consideraciones, la necesidad de garantizar un retiro ordenado de la Unión en lo referido a este territorio y dar respuesta a posible consecuencia negativa atento las estrechas relaciones sociales y económicas con Gibraltar, la necesidad de seguir fomentando un desarrollo económico y social equilibrado en la zona, el reconocimiento de los beneficios de la libre circulación de personas y la protección de la salud pública que, entre otras afirmaciones no alteran “las respectivas posiciones jurídicas del Reino de España y del Reino Unido en relación con la soberanía y la jurisdicción”. Cfr. Acuerdo sobre la retirada del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del

Pero quizá el punto más relevante desde una perspectiva política es que la inclusión de Gibraltar fue una imposición de la Unión Europea al Reino Unido como parte del apoyo del bloque regional comunitario al Reino de España. Aquí puede apreciarse que la capacidad de negociación de este último país pudo fortalecerse dentro de la UE merced al contexto tan complejamente imbricado del Brexit. España condicionó su aval al Brexit a cambio de que Reino Unido acepte negociar el destino de Gibraltar. En este sentido podría señalarse que el país ibérico echó mano a la estrategia negociadora de la amenaza del *deadlock* (o *punto muerto*) mostrando la posibilidad de un escenario sombrío que dificultaría aún más un Brexit ordenado. A menudo, esos bloqueos en las negociaciones multilaterales, como ha sido el caso del Brexit, ocurren porque ciertas estructuras institucionales facilitan o bien disuaden el acuerdo.⁵²

En efecto, y tomando en cuenta la estructura orgánica y el proceso de toma de decisiones en la UE, sin duda España hizo valer su voto afirmativo al acuerdo del Brexit en el Consejo Europeo, resaltando el requerimiento de la unanimidad requerida por el Tratado de la UE en su art.50. De esa manera, el interés del Reino de España sobre Gibraltar adquirió un interés hemisférico que, salvando las diferencias, constituye una actitud equiparable a la realizada por el Mercosur en la Declaración de 1996. Aquel requisito de la unanimidad requerido por el citado artículo del TUE, le brindó a España la posibilidad de un poder de veto que supo aprovechar la oportunidad dentro del contexto del Brexit.

Adicionalmente, nuestra afirmación se refuerza por la consecuencia inmediata –el principio de arreglo entre los dos Estados– respecto de la aplicación del “espacio Schengen” a Gibraltar bajo responsabilidad española, entre otros acuerdos entre España y Reino Unido respecto a aduana y transporte.⁵³

En otras palabras, la negociación del acuerdo de salida entre el Reino Unido y la Unión Europea representó, para el Reino de España, una oportunidad para fortalecer su posición en la disputa sobre Gibraltar y para ello fue determinante el apoyo comunitario.

b) Las lecciones del archipiélago de Chagos con respaldos regionales

Otro caso interesante de respaldo regional para tomar en consideración es el de la controversia por la soberanía sobre el archipiélago de Chagos, existente entre el Reino Unido y la República de Mauricio para el examen de variables en función de un escenario futuro.⁵⁴

Como se podrá advertir, un joven pequeño Estado insular como Mauricio ha logrado construir una estrategia basada en el derecho internacional para avanzar en la consecución de su gran anhelo: lograr completar el proceso de descolonización a través de la recuperación del archipiélago de Chagos, al cual el Reino Unido sistemáticamente ha evitado afrontar. Por supuesto, no se trata de replicar la estrategia seguida por ese Estado africano, pero sí tal vez advertir las actuales corrientes que condenan las ocupaciones coloniales que afectan a la integridad territorial de los Estados, sumado al apoyo de las organizaciones regionales a las causas justas –y esto sí constituye un

Norte de la Unión Europea y de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (2019/C 384 I/01), Artículo 182, 185 y Protocolo sobre Gibraltar.

⁵²Para una mayor profundización acerca de la estrategia negociadora del punto muerto en Negociaciones Multilaterales, puede consultarse GAMBLE, Andrew: “The politics of Deadlock”, en Amrita Narlikar (ed): *Deadlocks in Multilateral Negotiations. Causes and Solutions*, Cambridge University Press, Cambridge, 2010, pp. 23-45.

⁵³ Fuente: <https://www.dw.com/es/gibraltar-que-queda-dentro-del-espacio-schengen-bajo-responsabilidad-espa%C3%B1ola/a-56105304> (consulta 09/02/2021).

⁵⁴ El archipiélago está compuesto por 65 islotes divididos en tres grandes grupos, destacándose de entre ellos Diego García (30 km²).

aspecto común entre el caso del archipiélago de Chagos y la Cuestión Malvinas– tal como lo hizo la Unión Africana en oportunidad de actuar, como *amicus curiae*, aportando información durante el proceso de opinión consultiva ante la Corte Internacional de Justicia.⁵⁵ Sin dudas, este es un ejemplo que el Mercosur podría emular en caso de presentarse la oportunidad.

Cabe mencionar que, en 2010, la República de Mauricio había iniciado una interesante serie de estrategias judiciales y políticas, a través de la instauración de un procedimiento arbitral contra el Reino Unido, con arreglo al Anexo VII de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, en relación al establecimiento unilateral de un área marina protegida. El laudo del tribunal arbitral, de fecha el 18 de marzo de 2015, desestimó la admisibilidad del reclamo –por tres votos contra dos– y determinó que la controversia entre las partes se refería a la soberanía sobre el archipiélago, por lo que no era un asunto respecto de la interpretación o aplicación de la Convención de 1982.⁵⁶

El progreso de la estrategia jurídica desplegada por Mauricio en diversos foros internacionales tuvo, como consecuencia, una negociación política en la Asamblea General de la ONU durante el año 2016 y que culminó, el 22 de junio de 2017, en una solicitud de opinión consultiva dirigida a la Corte Internacional de Justicia sobre las consecuencias jurídicas de la separación del archipiélago en 1965 y el proceso de descolonización que permitió la independencia de Mauricio, en 1968.⁵⁷

Tal como se señaló, en el procedimiento ante la Corte Internacional de Justicia, participó como *amicus curiae* la Unión Africana y ello representó un hito relevante para el reclamo de Mauricio sobre el archipiélago de Chagos, como también para el posicionamiento del esquema regional surgido en 2001. Recordemos que se trata de un esquema de integración que cuenta con 55 Estados Africanos, que cooperan para abordar los problemas políticos económicos y sociales, con una ambiciosa agenda para el 2063.⁵⁸

Por tal motivo, en el marco de la Cooperación Sur-Sur, el caso de la controversia entre Mauricio y el Reino Unido adquirió relevancia para Argentina en su interés de impulsar mayores apoyos dentro y fuera de Mercosur. Al menos, esto pareció demostrar la reunión llevada a cabo en Addis Addeba (en febrero 2020) entre el Ministro de Relaciones Exteriores de Mauricio y el Secretario de Malvinas, Antártida y Atlántico

⁵⁵ Asimismo, cabe recordar que en julio de 1980, la organización había aprobado la Resolución 99 (XVII), en la que “exige” que Diego García se restituya a Mauricio de manera incondicional. Posteriormente, en julio de 2000, aprobó la decisión AHG/Dec.159 (XXXVI), en la que expresó su preocupación ante el despojo ilegal por la Potencia colonial de Mauricio antes de su independencia, en violación de la Resolución 1514 de las Naciones Unidas. Los términos fueron reiterados distintas oportunidades durante 2010 y 2017 que, además de reiterar su interés, solicitó se garantice la conclusión del proceso de descolonización.

⁵⁶ Cfr. *Chagos Marine Protected Area Arbitration (Mauritius v. United Kingdom)*, Award, 18 March 2015. Sin embargo, el tribunal reconoció –por unanimidad– que tenía competencia para considerar la compatibilidad de la declaración de una zona marina protegida por parte del Reino Unido, en relación a la Convención de 1982. En síntesis, el Tribunal Arbitral determinó que Mauricio posee derechos jurídicamente vinculantes para pescar en aguas circundantes al archipiélago, a la devolución del mismo cuando no sea necesario según los compromisos asumidos en el Acuerdo de 1965 y a la conservación de sus recursos no vivos mientras no se produzca la devolución. El tribunal determinó que el Reino Unido no tuvo debidamente en cuenta los derechos de Mauricio. *Ídem*. Como información adicional cabe agregar que los nacionales de Mauricio cuestionaron también, sin éxito, la conformación del área de protección en tribunales británicos.

⁵⁷ Fuente: A/RES/71/292.

⁵⁸ Así lo destaca el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados. Fuente: <https://www.acnur.org/> (consulta 15/02/2021).

Sur de la Cancillería Argentina.⁵⁹ Los apoyos recíprocos entre Argentina y Mauricio por el reclamo de soberanía en sus respectivas causas, refuerzan la hipótesis de las alianzas entre Estados de menor envergadura política en el escenario internacional comentadas anteriormente en este trabajo.

V. Reflexiones finales

El dilatado proceso de retirada del Reino Unido de la Unión Europea presenta distintas percepciones a nivel local y externo que, según caso, puede tener aspectos de debate en ambos campos. Sin dudas, la Cuestión Malvinas constituye una de aquellas cuestiones susceptibles de ser enlistadas en esta excepcionalidad ya que la solución de la disputa requiere, de conformidad con el derecho internacional aplicable, del acuerdo entre Argentina y el Reino Unido como partes de la disputa.

No escapa a lo anterior que el Reino Unido se encuentra sujeto limitado –política e internamente– por las eventuales repercusiones que podría llegar a tener una reafirmación del reconocimiento a solucionar la controversia, tal como lo demostró en su momento el desarrollo de las negociaciones en la década del '60 del siglo XX.⁶⁰ Con el tiempo, el rol de los habitantes de Malvinas tuvo un crecimiento en los espacios de influencia local británica y fue incluida dentro del diseño de su política exterior, tal como afirma González: “Si las alegaciones de los isleños pasaron a formar parte de los cálculos diplomáticos británicos, ello solo se debió a su correspondencia con la de los gibraltareños, con la de los beliceños y con las de la mayoría negra de Rhodesia, que encontraron eco directo en la toma de decisiones británica. A pesar de ello, el Foreign Office estaba decidido a cooperar con la Argentina para lograr que el margen de elección de los isleños fuera tan restringido que en última instancia solo pudieran optar entre la soberanía Argentina o el reasentamiento”.⁶¹

Sin dudas, a pesar que la Cuestión Malvinas constituye una cuestión particular respecto de los otros nueve casos de territorios no autónomos bajo administración británica⁶² –toda vez que la potencia administradora se centró en trasplantar a su propia población luego del acto de fuerza de 1833 y que tampoco resulta aplicable el derecho de libre determinación– cuya responsabilidad y monitoreo corresponde a la Asamblea General de la ONU⁶³, además del enfoque “caso por caso” que adopta el Comité de Descolonización.⁶⁴

⁵⁹ Fuente: <https://www.cancilleria.gob.ar/es/actualidad/noticias/malvinas-filmus-destaca-el-apoyo-de-los-paises-africanos-la-posicion-argentina> (consulta 21/02/2021).

⁶⁰ Precisamente, es una de las conclusiones de Martín A. González, quien advierte lúcidamente las razones que impidieron la solución de la disputa en los años '60 del siglo pasado y entre ellas, la que sufre el Reino Unido. Su temprana partida y la posterior edición de su investigación en manos de académicos británicos tal vez explique la presencia de algunas llamativas interpretaciones históricas y jurídicas –a pesar de no contar su autor con formación jurídica de grado– sin que éstas desmerezcan su valiosa labor de archivo y reflexiones personales de su estricta autoría. En palabras de González, el fracaso de las negociaciones entre 1966-1968 fue “debido a la incapacidad de Londres y de Buenos Aires... En resumen, ninguna de las partes pudo superar su temor a las consecuencias de un arreglo sobre sus posiciones internacionales”. Cfr. GONZÁLEZ, Martín A., op. cit., p. 360.

⁶¹ *Ibíd.*, p. 362.

⁶² Anguila, Bermuda, Islas Caimán, Islas Turcas y Caicos, Islas Vírgenes Británicas, Montserrat, Santa Elena, Gibraltar y Pitcairn. Fuente: <https://www.un.org/dppa/decolonization/es/nsqt> (consulta 07/02/2021).

⁶³ Cfr. *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 2019, p. 143, para 157.

⁶⁴ Cfr. KOHEN, Marcelo G. & RODRÍGUEZ, Facundo D.: “Malvinas y libre determinación en las Naciones Unidas”, Página12, edición del 4 de abril 2020. Fuente: <https://www.pagina12.com.ar/257521-malvinas-y-libre-determinacion-en-las-naciones-unidas> (consulta 07/02/2021).

En esa lógica, las situaciones de Gibraltar y el archipiélago de Chagos constituyen escenarios que deben mirarse con atención, tanto por variables políticas y económicas, como también jurídicas desde los planteos que esgrimen, por un lado, el Reino de España y la República de Mauricio; y por el otro, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte. En ese sentido, el Brexit aparece como una variable a tener en consideración, sin por ello olvidar la muy útil reflexión de González que, creemos, constituye el *quid* de una futura negociación, toda vez que la Cuestión Malvinas: “(...) ya no se ve como mera función de la sed nacionalista de la Argentina, de las habilidades para presionar de los isleños o de la estrategia del engaño desplegada por Gran Bretaña, sino en relación con las presiones internacionales... La labor que queda por delante es volver a examinar los diecisiete años de negociaciones...”⁶⁵

Por otra parte, en lo que respecta a los apoyos regionales a causas nacionales de reclamos de soberanía, pudo observarse en el trascurso de este trabajo cómo los esquemas de integración regional representan una herramienta muy útil para mantener en el escenario internacional, principalmente en el seno del Comité de Descolonización de Naciones Unidas y otros foros internacionales la vigencia de tales controversias pendientes de solución.

En efecto, los esquemas de integración regional –más allá de sus sistemas decisorios, de sus éxitos y fracasos en el logro de sus objetivos– suelen representar una estrategia eficaz para lograr objetivos nacionales cuando éstos se trasuntan en políticas regionales. Esto es lo que puede vislumbrarse con el largo recorrido que ha tenido la Causa Malvinas en el seno de Mercosur y que aún tiene por delante. Por este motivo, resulta pertinente que tanto Mercosur como la República Argentina presten especial atención a otros casos que, pese a sus diferencias en cuanto a procesos decisorios regionales, representan casos de posibles éxitos como pudo observarse en las controversias del archipiélago de Chagos y Gibraltar, a la luz de sus recientes progresos.

El común denominador que tienen los tres casos –Malvinas, Gibraltar y Chagos– es que son disputados al Reino Unido por Estados que, por sí mismos, no tienen mayor peso específico en el tablero de la política y la seguridad internacional. No obstante, la existencia de foros internacionales y la utilización de esquemas de integración regional, contextualizan una política de cooperación y alianzas que puede revertir esa situación y reforzar, amparándose en el derecho internacional, sus argumentos en aras de consolidar sus posiciones y lograr sus objetivos de soberanía territorial en aquellos territorios en disputa.

Otro denominador común en estos casos presentados en este trabajo es que los tres Estados reclamantes integran bloques de integración regional. Sobre este punto es menester destacar que, gracias a la proliferación de estos esquemas, ha sido posible un proceso de amalgamación de intereses y objetivos –otrora dispersos y fragmentados– en torno a una posición común resultante del diálogo político y las interacciones entre los participantes del bloque de integración. Estas interacciones, en el trascurso de un periodo más o menos prolongado, dio como resultado la creación de una identidad relativamente consolidada por la apelación a consignas declarativas que han podido aglutinar voluntades en torno a ellas, como lo es por ejemplo la descolonización y la percepción del colonialismo británico como un hecho anacrónico e inaceptable para la comunidad internacional actual.

En definitiva, puede concluirse que el Mercosur ha contribuido –y contribuye– al sostenimiento de la Cuestión Malvinas en el escenario internacional, sin dejar de advertir que el futuro le puede deparar un rol crucial en apoyo de una solución pacífica

⁶⁵ Cfr. GONZÁLEZ, Martín A., op. cit., p. 363.

y permanente. No obstante, para ello resultará necesario un diálogo político sostenido entre los gobiernos de los Estados Parte de Mercosur, munidos de una estrategia sólida y coordinada en foros externos al bloque.

Bibliografía

- ABRUZA, Daniel A: “La problemática jurídica y política de la Cuestión Malvinas”, en Daniel Filmus (comp.): *Malvinas: una causa regional justa*, Clacso, Buenos Aires, 2020, pp. 37-74.

- BERASATEGUI, Vicente E.: *Malvinas. Diplomacia y Conflicto Armado*, Proa, Buenos Aires, 2011.

- DE LOMBAERDE, Phillipe & GARAY, Luis: “El nuevo regionalismo en América Latina”, en Phillipe de Lombaerde [et al]: *Del regionalismo latinoamericano a la integración interregional*, Ed. Siglo XXI, Madrid, 2008, pp. 3-35.

- DOUGHERTY, James E. & PFALTZGRAFF (h), Robert L.: *Teorías en pugna en las Relaciones Internacionales*, Grupo Editor Latinoamericano, Buenos Aires, 1991.

- ERLICH, Uriel, “Malvinas, soberanía e integración regional”: en Daniel Filmus (comp.): *Malvinas: una causa regional justa*, Clacso, Buenos Aires, 2020, pp. 91-102.

- ESCUDÉ, Carlos: *Realismo periférico. Fundamentos para la Nueva Política Exterior Argentina*, Ed. de Belgrano, Buenos Aires, 1992.

- FINNEMORE, Martha & SIKKINK, Katryn: “International Norm Dynamics and Political Change”, *International Organization*, Vol. 52, Issue 4, 1998, pp. 887-917.

- GAMBLE, Andrew: “The politics of Deadlock”, en Amrita Narlikar (ed): *Deadlocks in Multilateral Negotiations. Causes and Solutions*, Cambridge University Press, Cambridge, 2010, pp. 23-45.

- GÁMEZ, Alba E.: “Fuentes de cambio en política exterior para los países en desarrollo”, *Revista CIDOB des Afers Internacionals*, N° 89, mayo 2005, pp. 127-151.

- GODIO, Leopoldo M. A.: “La plataforma continental argentina y su nuevo límite exterior. Algunas precisiones necesarias para la comprensión de la Ley 27.557”, *Revista Anales de Legislación Argentina*, Año LXXX, N° 11, noviembre 2020, pp. 29-47.
 - “Algunas reflexiones con relación a los ‘bloques’ y la cuestión Malvinas”, *El Derecho*, 30 de mayo de 2012.

- GODIO, Leopoldo M. A. & RODRÍGUEZ, Facundo D.: “Resabios del colonialismo”, *Diario Clarín*, edición del 31 de mayo de 2019, p. 25.
 - “La opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia referida a la separación del archipiélago de Chagos: reflexiones sobre la Cuestión Malvinas”, *La Ley*, 5 de abril de 2019, pp. 1-4.

- GONZÁLEZ, Martín A.: *La génesis del enfrentamiento por las Islas Malvinas. El proceso de descolonización y las negociaciones fallidas de 1964-1968*, Lajouane, Buenos Aires, 2015.

- JERVIS, Robert: *La percepción y la percepción errónea en Política Internacional*, Princeton University Press, Princeton, 1976.
- JOHNSTONE, Ian: “The power of interpretive communities”, en Michael Barnett & Raymond Duvall (eds): *Power in Global Governance*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005, pp. 185-204.
- KOHEN, Marcelo G.: “¿Quién ‘bloquea’ en la cuestión Malvinas?”, Diario Página 12, edición del 12 de enero 2012.
- KOHEN, Marcelo G. & RODRÍGUEZ, Facundo D.: “Malvinas y libre determinación en las Naciones Unidas”, Página12, edición del 4 de abril 2020.
 - *Las Malvinas entre el Derecho y la Historia*, Eudeba, Buenos Aires, 2015.
- MARTÍNEZ, Ma. Celia: “Parece que De Gaulle tenía razón. Reflexiones sobre el intrincado Brexit”, Foreign Affairs Latinoamérica, abril 2020.
 - “La opción sudamericana de Itamaraty”, Centro Argentino de Estudios Internacionales, Working Paper N° 48, 2010.
- MILLER, Carina J.: *Influencia sin poder. El desafío argentino ante los foros internacionales*, Grupo Editor Latinoamericano-ISEN, Buenos Aires, 2000.
- PICCONE, María V. & MANGINI, Marcelo: “De la desmalvinización a la regionalización del reclamo argentino por la soberanía de las Islas Malvinas”, Revista de Derecho Público, Año II, N° 6, 2014, pp. 247-255.
- RAPOPORT, Mario & SPIGUEL, Claudio: *Política Exterior Argentina. Poder y conflictos internos (1880-2001)*, Capital Intelectual, Buenos Aires, 2005.
- ROTHSTEIN, Robert: *Alliances and small powers*, Columbia University Press, New York, 1968.
- RUSSELL, Roberto & TOKATLIAN, Juan G.: *El lugar de Brasil en la política exterior argentina*, Ed. Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2003.
- SOSA, Alberto: *Alianza Argentina-Brasil e Integración Sudamericana*, Biblos, Buenos Aires, 2011.

CAPÍTULO

13

RELACIONAMIENTO EXTERNO DEL MERCOSUR E INVERSIONES PROVENIENTES DE ESTADOS NO PARTES

Gabriela Teresita Mastaglia

I-Introducción

El régimen jurídico a aplicar a las inversiones extranjeras y el sistema de solución de diferencias en esta materia suelen ser de los aspectos más debatidos a nivel internacional, estando estrechamente ligados al consiguiente estímulo y promoción de tales inversiones.

A ese respecto el presente trabajo pretende indagar en el tratamiento jurídico que han recibido las inversiones extranjeras provenientes de Estados No Partes del MERCOSUR, sin perder de vista el contexto en que se insertan en relación a las inversiones extranjeras intra-MERCOSUR.

A partir de dicha base es que se analizan otros aspectos relevantes que impactan en el tratamiento de la temática, tales como las reformas que se encaran a nivel internacional del sistema de solución de diferencias en materia de inversiones, las políticas medioambientales y la incidencia del régimen jurídico de los derechos humanos.

II-Esquema de tratamiento de las inversiones en el MERCOSUR en su derecho originario. Inversiones de Estados no partes del MERCOSUR.

El Mercado Común del Sur [de aquí en más MERCOSUR] ha dado un tratamiento a las inversiones extranjeras basado en la distinción entre inversiones extranjeras intra-MERCOSUR e inversiones extranjeras provenientes de Estados No Partes del MERCOSUR. Las inversiones extranjeras intra-MERCOSUR son las inversiones provenientes de inversores de Estados Partes del MERCOSUR en otro Estado Parte.

El régimen regulatorio de las inversiones extranjeras se ha establecido mediante tratados internacionales celebrados entre los Estados Partes del MERCOSUR y entre el MERCOSUR como bloque y Estados No Partes de este o con otro bloque, específicamente, la Unión Europea últimamente.

De la totalidad de esos tratados, algunos fueron negociados, otros han superado la mera negociación contando con un texto aprobado y autenticado y, muy pocos, han sido ratificados y entrado en vigencia. Otros inclusive, habiendo sido celebrados, nunca entraron en vigencia y tácitamente quedaron sin efecto por la celebración de otro tratado sucesivo sobre la misma materia que sí entró en vigor.

Los tratados que han versado sobre inversiones de inversores de un Estado Parte del MERCOSUR en el territorio de otro Estado Parte del bloque (inversiones extranjeras intra-MERCOSUR) fueron el *Protocolo de Colonia para la promoción y protección de inversiones en el MERCOSUR* de 1994 y el *Protocolo de Cooperación y Facilitación de Inversiones intra-MERCOSUR* de 2017, celebrados ambos entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay. El Protocolo de Colonia de 1994 nunca entró en vigencia y el segundo de 2017 se encuentra en vigor desde fines del año 2020.

El *Protocolo de Cooperación y Facilitación de Inversiones intra-MERCOSUR* 2017 constituye un instrumento más desarrollado que su antecesor el *Protocolo de Colonia*, aunque el objetivo de ambos fuera el de promover la facilitación de las inversiones.

Las inversiones extranjeras provenientes de Estados no Partes del MERCOSUR fueron objeto primeramente del *Protocolo sobre Promoción de Inversiones provenientes de Estados no Partes del MERCOSUR*, celebrado en el año 1994, entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay. Brasil no lo ha ratificado hasta la fecha y no se encuentra vigente.

Ese tratado tenía por objetivo armonizar los principios jurídicos generales a aplicar por cada uno de los Estados Partes a las inversiones provenientes de Estados No Partes a los efectos de no crear condiciones diferenciales que distorsionaran el flujo de inversiones, estableciendo como regla general entre los Contratantes el compromiso de otorgar a las inversiones realizadas por inversores de terceros Estados un tratamiento no más favorable que el que se establecía en el Protocolo.

Luego de 1994, la regulación de las inversiones extranjeras de origen extra-MERCOSUR se ha canalizado a través de los tratados celebrados con terceros países y, últimamente, con la Unión Europea en el desarrollo de su relacionamiento externo.

Los tratados celebrados en el marco de ese relacionamiento externo pueden dividirse en dos clases conforme a su jerarquía, a saber: a) memorándums y; b) tratados de libre comercio o acuerdos de complementación económica o de asociación estratégica.

Independientemente del nivel de los compromisos asumidos en estos instrumentos, en ambos tipos las normas en materia de inversiones extranjeras se encuadran claramente en lo que actualmente se denomina normas de *soft law* o *derecho flexible*, esto es, normas con cierta relevancia jurídica pero que no imponen conductas de cumplimiento obligatorio.

Todos los instrumentos contemplan un nivel básico de compromiso en materia de inversiones.

En general las partes contratantes en estos instrumentos se comprometen a estudiar los medios y condiciones para fortalecer las inversiones recíprocas; o promover un clima adecuado para las inversiones; o estimular las inversiones en los Estados de los países signatarios o estudiar la posibilidad de celebrar algún tipo de acuerdo bilateral sobre el tema. No se adoptan compromisos concretos, ni una regulación jurídica de tales inversiones, especialmente en lo que hace a la protección de las inversiones provenientes de Estados No Partes del MERCOSUR, ni mucho menos un sistema de solución de diferencias específico para controversias sobre inversiones.

Los memorándums celebrados por el MERCOSUR son cuatro:

Memorándum de Entendimiento entre el MERCOSUR y la República Cooperativa de Guyana en materia de comercio e inversiones, celebrado en 1999;

Memorándum de Entendimiento entre el MERCOSUR y la República de Trinidad y Tobago en materia de comercio e inversiones, celebrado en 1999;

Memorándum de Entendimiento sobre cooperación en materia de comercio e inversiones y plan de acción entre el MERCOSUR y la República de Singapur, celebrado en 2007; y

Memorándum de Entendimiento para el establecimiento de un Grupo Consultivo Conjunto para la promoción del comercio y las inversiones entre el MERCOSUR y la República de Corea, celebrado en 2009.

Todos los memorándums se encuentran vigentes.

Ya en un nivel más avanzado por el tipo de tratado, se encuentran los tratados de libre comercio o los acuerdos de complementación económica o los acuerdos de comercio preferencial.

Solo tres de estos tratados sobre los doce celebrados por el bloque mercosureño abordan el tema de las inversiones de Estados No Partes del MERCOSUR.

Los tres tratados en cuestión son, a saber:

Acuerdo de Complementación Económica N° 54 entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Partes del Mercado Común del Sur, celebrado en 2002, el que se encuentra en vigencia;

Tratado de Libre Comercio entre el Estado de Israel y el MERCOSUR, celebrado en 2007, el cual también se encuentra vigente;

Tratado de libre comercio entre el MERCOSUR y la República Árabe de Egipto, celebrado en 2010. Conforme la información proporcionada en el sitio oficial del MERCOSUR, el tratado no se encontraría vigente al año 2021 para el bloque. Según la información proporcionada por el Servicio de Información sobre Comercio Exterior de la

Organización de los Estados Americanos, el tratado se encontraría en vigencia desde el año 2017¹.

En el art. 9, inc. 1 del *Tratado de Libre Comercio entre el Estado de Israel y el MERCOSUR* se reconoció la importancia de las inversiones y se acordó que el Comité Conjunto (órgano de administración del tratado) consideraría el área de inversiones y las posibles modalidades para la apertura de negociaciones sobre acceso a mercados en relación con inversiones y comercio de servicios, en el marco del Acuerdo General sobre Comercio de Servicios (AGCS), en lo que fuera aplicable.

El *Acuerdo de Complementación Económica N° 54 entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Partes del Mercado Común del Sur*, cuenta entre sus objetivos el de establecer un marco normativo para promover e impulsar las inversiones recíprocas mas no establece disposiciones específicas sobre la materia.

Por otra parte en su art. 2 el Acuerdo dispone que constituyen parte de él los Acuerdos celebrados o que se celebren por los Estados Unidos Mexicanos con cada uno de los Estados Partes del MERCOSUR en el marco del Tratado de Montevideo de 1980, el Acuerdo en el sector automotor entre el MERCOSUR y los Estados Unidos Mexicanos; y los Acuerdos que se celebren entre el MERCOSUR y los Estados Unidos Mexicanos en el marco del Acuerdo y del Tratado de Montevideo de 1980.

El *Tratado de libre comercio entre el MERCOSUR y la República Árabe de Egipto* en su art. 23 reconoce la importancia de las inversiones y establece la obligación de cooperar en el intercambio de información, el fomento de actividades de promoción de inversiones, el debate sobre la posibilidad de celebrar acuerdos bilaterales de inversiones y el desarrollo de mecanismos de inversiones conjuntas, especialmente con pequeñas y medianas empresas.

Por último cabe referir al *Acuerdo de Asociación MERCOSUR – UE*.

El *Acuerdo de Asociación MERCOSUR – Unión Europea* [de aquí en más EU], cuya negociación culminara en el año 2019, se encuentra transitando aún un proceso complejo que comprende la redacción de su texto definitivo, la traducción a las veinticuatro lenguas oficiales de la UE y la posterior aprobación por los órganos de la EU, de los parlamentos de los Estados europeos miembros de esta última y de los países partes del MERCOSUR.

El *Acuerdo de Asociación MERCOSUR – UE* no incluye un capítulo específico sobre inversiones, sin perjuicio de lo cual se han contemplado previsiones sobre inversiones en el Capítulo 8 relativo a servicios y establecimiento (por establecimiento se entiende la liberalización de las inversiones).

Así en el texto del resumen de los resultados de las negociaciones se menciona que el acuerdo proporcionará oportunidades nuevas e importantes para que las empresas presten

¹http://www.sice.oas.org/agreements_s.asp
http://www.mre.gov.py/tratados/public_web/DetallesTratado.aspx?id=+8CsSy3sFmfNH1c84fIBCg==

servicios y establezcan puntos de apoyo a ambos lados del Atlántico, incluso en sectores cerrados hasta ahora, como los servicios marítimos.

Se destaca que el acuerdo permitirá eliminar obstáculos discriminatorios innecesarios y proporcionar nuevas oportunidades de inversión a través del establecimiento tanto en el sector de los servicios como en la industria manufacturera.

Se ha contemplado la liberalización de las inversiones (establecimiento), tanto en el sector de los servicios como en otros sectores, aclarando que ello no comprende las normas de protección de las inversiones ni la solución de controversias en relación con la protección de la inversión.

En conclusión el acuerdo en su texto final en principio solo ha de regular la liberalización de las inversiones, mas no su protección, ni mucho menos un mecanismo de solución de diferencias específico para las controversias sobre inversiones de inversores de Estados No Partes del MERCOSUR.

III- Las inversiones extranjeras. Tratamiento jurídico en los Estados Partes del MERCOSUR

Ante el esquema del tratamiento de las inversiones provenientes de Estados No Partes del MERCOSUR y su situación actual antes descrito, el marco regulatorio de las mismas depende en gran medida actualmente de la celebración de tratados bilaterales por parte de cada uno de los Estados Partes del bloque mercosureño a título individual.

Así por ejemplo, la Comunidad Económica Europea (CEE) ha convenido una serie de acuerdos bilaterales con los Estados Partes del MERCOSUR que contemplan algunas disposiciones sobre inversiones. En verdad se tratan de acuerdos marcos de cooperación bilaterales celebrados con los cuatro países miembros originales del MERCOSUR (Argentina, Brasil, Uruguay y Paraguay) y la Comunidad Económica Europea.

Las cláusulas relativas a inversiones en dichos tratados son abiertas pero limitadas en su alcance, sujetas a las facultades legales y reglamentarias de cada Estado y de la CEE y no contemplan un régimen de liberalización de las inversiones ni de protección de las mismas.

El art. 9 del *Acuerdo Marco de Cooperación* celebrado con Brasil establece únicamente que las Partes en el tratado habrán de incentivar un incremento en las inversiones; y habrán de examinar la posibilidad de establecer mecanismos y operaciones para mejorar el clima de las inversiones, observando los criterios del párrafo 38 de la *Declaración de Roma relativa a las relaciones entre la CEE y sus Estados Miembros y los países del Grupo de Río*.

El art. 7 del *Acuerdo Marco de Cooperación* celebrado con Paraguay y el celebrado con Uruguay también refiere expresamente a las inversiones y en términos

similares propugna el fomento del incremento de las inversiones mutuamente ventajosas para las partes y el mejoramiento del clima de inversiones, especificando que lo será a través del fomento y protección sobre la base de los principios de no discriminación y reciprocidad.

El *Acuerdo Marco de Cooperación* celebrado entre la CEE y Argentina no tiene ningún artículo específico sobre inversiones, refiriendo escuetamente en el art. 4, inc. 2 (h) que las Partes Contratantes procurarán, entre otras cosas, facilitar y promover, a través de medidas adecuadas la cooperación en la creación de condiciones favorables para la expansión de las inversiones sobre una base ventajosa para ambas Partes.

En ninguno de los acuerdos bilaterales antes mencionados se regula un sistema de solución de controversias.

Por otra parte tres de los Estados Partes originarios del MERCOSUR han establecido un régimen jurídico internacional para las inversiones a través de la firma de Tratados Bilaterales de Inversión (denominados TIBs), que remiten al sistema de solución de diferencias del tipo inversor-Estado ante el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI). Argentina tiene 49 tratados de inversión, en vigor, Uruguay y Paraguay 31 y 24 respectivamente.

Brasil presenta una situación especial. Actualmente no cuenta con tratados bilaterales de inversiones que posibiliten el acceso al sistema de solución de controversias inversor-Estado. La inclusión de un capítulo sobre inversiones y su protección implicaría la inclusión de una protección total de las inversiones europeas en su territorio.

Lo dicho no implica que Brasil no haya negociados TIBs. Entre 1994 y 1999 Brasil negoció y firmó 14 TIBs, mas nunca entraron en vigencia debido a que no obtuvieron la aprobación del Congreso brasileño. Pese a ello el Congreso de Brasil aprobó una enmienda constitucional que eliminaba cualquier tipo de discriminación contra inversores extranjeros, lo cual sería equivalente a las cláusulas de los TIBs de trato nacional y trato justo y equitativo a las inversiones extranjeras².

Brasil se ha decantado por la promoción de los *Acuerdos de Cooperación y Facilitación de las Inversiones* (ACFI). Los ACFI presentan algunas similitudes con los TIBs respecto a la protección de la inversión extranjera, tales como las cláusulas de trato nacional, nación más favorecida, expropiación y compensación entre otros. Su diferencia radica en que reconocen la autonomía del Estado para implementar políticas públicas o ejercer su derecho de regular en vistas a lograr objetivos de políticas públicas en materia de salud, seguridad y medio ambiente y, por cierto, tampoco incluyen mecanismos de solución de controversias inversor-Estado ante tribunales internacionales, sujetando así a los inversores extranjeros a los tribunales locales brasileños.

² ARROYO PICARD, Alberto y GHIOTTO, Luciana: “Brasil y la nueva generación de Acuerdos de Cooperación y Facilitación de Inversiones: un análisis del Tratado con México”, *Relaciones Internacionales*, 26(52), 001. <https://doi.org/10.24215/23142766e001>, disponible en <https://revistas.unlp.edu.ar/RRII-IRI/article/view/2727>, 2017.

El panorama que presenta el régimen jurídico de protección de inversiones extranjeras de Estados No Partes en el ámbito MERCOSUR es así notoriamente fragmentado sin visos de lograr un consenso a corto plazo en el seno del bloque a dicho respecto pese a la imperiosa necesidad en la región de aumentar tales inversiones.

Sin perjuicio de ello se especula que de haber modificaciones en el régimen actual de inversiones extranjeras en los Estados que integran el bloque MERCOSUR, la reforma podría orientarse siguiendo a Brasil con un nuevo modelo de acuerdo, o apoyando la propuesta de la Unión Europea de una nueva institucionalidad multilateral, o hacia la exclusión sectorial de áreas de interés público³.

IV- Los desafíos del relacionamiento externo del MERCOSUR en materia de inversiones.

El relacionamiento externo del MERCOSUR presenta innegables desafíos de larga data.

En un reciente trabajo del Banco Interamericano de Desarrollo⁴ se ha destacado que la principal dificultad radica en la obligación de que las negociaciones de acuerdos comerciales con terceros países o grupos de países deben hacerse de manera conjunta conforme la normativa mercosureña.

Tal esquema de negociación ha traído muchos problemas, abriendo un debate interno entre los miembros del MERCOSUR a tal punto que Uruguay, en el año 2006 presentó una propuesta formal en pos de habilitar negociaciones individuales para mejorar las condiciones de acceso a terceros mercados.

Los costos de una solución razonable a la problemática apuntada se han hecho evidentes si se atiende al escaso número de acuerdos de libre comercio celebrado con países que no integran la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALADI) en los treinta años de vida del MERCOSUR.

Las dificultades apuntadas se potencian cuando se trata de diseñar un régimen jurídico único para las inversiones extranjeras provenientes de Estados No Partes del MERCOSUR aplicable uniformemente en la totalidad de todo el bloque, lo que en gran medida se debe a los cuestionamientos que han recibido los sistemas de solución de controversias tradicionales como el de inversor- Estado al estilo del modelo del CIADI el

³ BAS VILIZZIO, Magdalena: “De la protección a la facilitación de inversiones: análisis particular del arbitraje de inversiones en el MERCOSUR”, Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente, Año 6, N° 12; Agosto 2018; pp. 45-67, DOI: 10.16890/rstpr.a6.n12. p45. Disponible en https://www.researchgate.net/publication/326985977_De_la_proteccion_a_la_facilitacion_de_inversiones_analisis_particular_del_arbitraje_de_inversiones_en_el_MERCOSUR

⁴ ROZEMBERG, Ricardo; CAMPOS, Rosario; GAYÁ, Romina; MAKUC, Adrián y SVARZMAN, Gustavo: “Informe MERCOSUR: hacia un cambio necesario”, Banco Interamericano de Desarrollo, Nota técnica IDB-TN 1675, 2019. Disponible en https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Informe_MERCOSUR_tiempos_de_cambio_es_es.pdf

cual, a título de ejemplo, hasta la UE intenta superar impulsando un sistema de solución de controversias de tipo multilateral. A ello se agrega el interés de los Estados miembros del MERCOSUR, en particular Brasil, de preservar un amplio margen de autonomía estatal en materia de políticas sobre inversiones, especialmente en áreas de interés público.

La tendencia en el ámbito internacional respecto de ambos temas en materia de inversiones –solución de controversias y amplia autonomía estatal- difieren de la perspectiva que se tiene desde el MERCOSUR.

La reforma del sistema de solución de controversias en materia de inversiones sobre el modelo inversor – Estado está siendo debatida ante la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil desde el año 2017.

El Grupo de Trabajo designado en el ámbito de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil, se expidió en el año 2018 sobre la necesidad de reformar el actual sistema para dar solución a determinadas cuestiones como son: a) la falta de uniformidad, coherencia, previsibilidad y corrección de las decisiones arbitrales dictadas por los tribunales que conocen de las controversias inversor-Estado; b) la aparente ausencia de imparcialidad e independencia de los árbitros y el controvertido procedimiento tanto de nombramiento como de recusación de estos últimos, a lo que se suman los nombramientos reiterados de las mismas personas, la posible existencia de conflictos de intereses de los árbitros; el reducido número de posibles candidatos a formar parte de los tribunales, la denominada predisposición doctrinal o la práctica repetitiva del *double-hatting*, donde una persona actúa como árbitro y como abogado o perito, en diferentes procedimientos arbitrales, lo que genera la percepción sobre la existencia de una falta real o al menos aparente de cualidades esenciales como son la independencia y la imparcialidad; c) los altos costos y la extensa duración de los procedimientos arbitrales, entre otros.⁵

El sistema de solución de controversias que se analiza en el seno de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil, propende al establecimiento de métodos alternativos de solución de controversias, tales como la mediación u otros, inclusive ante organismos de nivel nacional, enfocándose en la prevención y/o mitigación de las diferencias⁶, así como diversos recursos en materia de interpretación de tratados, tales como las cláusulas de interpretación conjunta, en pos de proporcionar una amplia variedad de medios de solución de diferencias que se adapten a los intereses y políticas de los Estados.

Sin perjuicio de ello, en las líneas de trabajo que se están desarrollando también se mantienen los medios tradicionales de tipo jurisdiccional internacional –tribunales-, con participación de los inversores.

⁵ FERNÁNDEZ MASIÁ, E. y SALVATORI, M.: “Lo que se está discutiendo en la CNUDMI: evolución o revolución en el sistema de solución de controversias inversor – Estado”, en Cuadernos de Derecho Transnacional, 2020, Vol. 12 – N° 1, disponible en <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/5185>

⁶ Naciones Unidas, Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, “Informe del Grupo de Trabajo III (Reforma del Sistema de Solución de Controversias entre Inversionistas y Estados) sobre la labor realizada en su 39º período de sesiones (Viena, 5 a 9 de octubre de 2020)”, 54º período de sesiones, Viena, 28 de junio a 16 de julio de 2021. Disponible en <http://undocs.org/es/A/CN.9/1044>.

En ese sentido los trabajos del Grupo designado también se orientan hacia un tribunal de tipo permanente⁷.

A la par de lo expuesto se suma, al analizar el margen de autonomía de los gobiernos nacionales para imponer sus políticas públicas frente al esquema jurídico de inversiones, que esa autonomía tan defendida, en la práctica y, aún obviando los TIBs celebrados hasta la fecha, debe ser ejercido considerando el sistema de derechos humanos y la protección del medio ambiente. La situación también afecta a los inversores.

En relación a la interpretación de los TIBs frente al plexo normativo internacional sobre derechos humanos, en algún trabajo de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), organismo dependiente de la Organización de las Naciones Unidas, se ha propiciado un control de convencionalidad que opere como una variable para revisar el rol de las autoridades domésticas frente a los TIBs⁸.

Así se ha señalado que las autoridades domésticas son agentes esenciales de la aplicación de los pactos sobre Derechos Humanos y ellas deben velar porque las medidas que ejecutan no infrinjan los tratados y, desde tal lugar, deben controlar la convencionalidad sin verse expuestas a las limitaciones del test de constitucionalidad, alcanzando ello a las controversias sobre inversiones que involucran derechos humanos.

A su vez se promueve que los árbitros favorezcan una lectura de los TIBs que no conduzca a la infracción de los instrumentos que consagran derechos fundamentales y, si a pesar de ello se intenta ejecutar un laudo que se constata anticonvencional, se indica que el juez, como órgano convencional interno, debe denegar su reconocimiento y ejecución, bajo pena de dar lugar a la responsabilidad internacional del Estado.

Similares criterios podrían formularse para la ecuación inversiones–medioambiente, puesto que, más allá de la relevancia creciente de la protección del medioambiente, también se considera actualmente que en esa ecuación están involucrados los derechos humanos.

Así el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha introducido la protección del medio ambiente a través de la garantía de otros derechos, tales como los derechos a la vida, al respeto a la vida privada y familiar y a la propiedad y, en ese sentido, ha señalado que los Estados tienen la obligación de evaluar los riesgos asociados a actividades peligrosas al medio ambiente, como la minería, y de adoptar las medidas adecuadas para proteger el derecho al respeto a la vida privada y familiar y permitir el disfrute de un medio ambiente sano y protegido⁹.

⁷ Naciones Unidas, Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Informe del Grupo de Trabajo III (Reforma del Sistema de Solución de Controversias entre Inversionistas y Estados) sobre la labor realizada en su 39º período de sesiones (Viena, 5 a 9 de octubre de 2020), *cit.*

⁸BOHOSLASKY, Juan Pablo y JUSTO, Juan Bautista, “Protección del derecho humano al agua y arbitrajes de inversión”, Documento de proyecto, CEPAL, disponible en <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Water/ContributionsSustainability/ECLAC2.pdf>, 2011

⁹ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, “Tătar v. Rumania”, N° 67021/01, 27/01/2009, disponible en <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22003-2615810-2848789%22%7D>

En el ámbito americano, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha expedido sobre la cuestión en la Opinión Consultiva 23/17 de 15/11/2017, “Medio ambiente y Derechos Humanos”¹⁰

En dicha opinión consultiva la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado que:

“55. Como consecuencia de la estrecha conexión entre la protección del medio ambiente, el desarrollo sostenible y los derechos humanos [...], actualmente (i) múltiples sistemas de protección de derechos humanos reconocen el derecho al medio ambiente sano como un derecho en sí mismo, particularmente el sistema interamericano de derechos humanos, a la vez que no hay duda que (ii) otros múltiples derechos humanos son vulnerables a la degradación del medio ambiente, todo lo cual conlleva una serie de obligaciones ambientales de los Estados a efectos del cumplimiento de sus obligaciones de respeto y garantía de estos derechos. Precisamente, otra consecuencia de la interdependencia e indivisibilidad entre los derechos humanos y la protección del medio ambiente es que, en la determinación de estas obligaciones estatales, la Corte puede hacer uso de los principios, derechos y obligaciones del derecho ambiental internacional, los cuales como parte del *corpus iuris* internacional contribuyen en forma decisiva a fijar el alcance de las obligaciones derivadas de la Convención Americana en esta materia”.

Ya en relación al acceso a la alimentación y al agua, recurso natural este último que suele ser objeto de concesiones estatales y de inversiones extranjeras, la Corte Interamericana afirmó que:

“110. Entre dichas condiciones cabe destacar que la salud requiere de ciertas precondiciones necesarias para una vida saludable, por lo que se relaciona directamente con el acceso a la alimentación y al agua. Al respecto, la Corte ha señalado que la salud constituye un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. Por tanto, la contaminación ambiental puede causar afectaciones a la salud.

111. Por otra parte, el acceso al agua y a la alimentación puede ser afectado por ejemplo, si la contaminación limita la disponibilidad de los mismos en cantidades suficientes o afecta su calidad. Cabe destacar que el acceso al agua incluye el acceso “para uso personal y doméstico” que comprende “el consumo, el saneamiento, la colada, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica”, así como para algunos individuos y grupos también incluirá “recursos de agua adicionales en razón de la salud, el clima y las condiciones de trabajo”. El acceso al agua, a la alimentación y la salud son obligaciones de realización progresiva, sin embargo, los Estados tienen obligaciones inmediatas, como garantizarlos sin discriminación y adoptar medidas para lograr su plena realización”.

En cuanto al alcance de las obligaciones de los Estados, la Corte Interamericana señaló que:

“121. Por otra parte, la obligación de garantizar también implica que los Estados adopten medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares a ejercer sus derechos. En este sentido, se deben adoptar medidas para que se difunda información sobre el uso y

¹⁰ https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf

protección del agua y de las fuentes de alimentación adecuada [...]. Asimismo, en casos particulares de personas o grupos de personas que no están en condiciones de acceder por sí mismos al agua y a una alimentación adecuada, por razones ajenas a su voluntad, los Estados deben garantizar un mínimo esencial de agua y alimentación. Si un Estado no tiene los recursos para cumplir con dicha obligación, debe “demostrar que ha hecho todos los esfuerzos posibles por utilizar todos los recursos de que dispone con el fin de cumplir, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas.”

Finalmente entre las conclusiones de la Opinión Consultiva la Corte Interamericana sentó que:

“5. Con el propósito de respetar y garantizar los derechos a la vida e integridad de las personas bajo su jurisdicción, los Estados tienen la obligación de prevenir daños ambientales significativos, dentro o fuera de su territorio, para lo cual deben regular, supervisar y fiscalizar las actividades bajo su jurisdicción que puedan producir un daño significativo al medio ambiente; realizar estudios de impacto ambiental cuando exista riesgo de daño significativo al medio ambiente; establecer un plan de contingencia, a efecto de tener medidas de seguridad y procedimientos para minimizar la posibilidad de grandes accidentes ambientales, y mitigar el daño ambiental significativo que hubiere producido...”; y

“6. Los Estados deben actuar conforme al principio de precaución, a efectos de la protección del derecho a la vida y a la integridad personal frente a posibles daños graves o irreversibles al medio ambiente, aún en ausencia de certeza científica...”

Este plexo de obligaciones bajo el régimen jurídico de los derechos humanos, relacionados con el medio ambiente, incide directamente en las decisiones que puedan llegar a adoptarse en materia de inversiones en el ámbito MERCOSUR, tanto a nivel nacional, como intra y extra –MERCOSUR.

V- Conclusiones

La política y el régimen jurídico aplicable en el bloque mercosureño a las inversiones extranjeras provenientes de Estados No Partes del MERCOSUR exige un tratamiento integral y adecuado del bloque, tanto en vistas a la promoción de tales inversiones como al necesario equilibrio a mantener entre las economías del esquema de integración. Tal objetivo dista mucho de ser alcanzado a corto y mediano plazo atento a las distintas posiciones adoptadas a dicho respecto, especialmente la de Brasil, no habiéndose alcanzado inclusive consensos en aspectos del relacionamiento externo menos delicados que el tema de las inversiones extranjeras, tal el caso de las negociaciones de acuerdos con terceros Estados en una instancia individual para mejorar las condiciones de acceso a esos mercados.

Sin perjuicio de ello, no puede dejar de observarse que la complejidad del tema no se agota en la mayor o menor posibilidad de los Estados para preservar su autonomía en la adopción de decisiones de políticas públicas en áreas donde existan inversiones extranjeras o en el sistema de solución de controversias, sino también entran a jugar un rol destacado otros temas tales como el medio ambiente y los derechos humanos, todo lo cual exige una

revisión integral por parte del bloque del abordaje que se debe dar al complejo derechos humanos – medio ambiente- inversiones extranjeras– políticas estatales.

Mientras tanto las inversiones extranjeras con origen en Estados No Partes del MERCOSUR se encuentran reguladas fraccionadamente a través de TIBs o de ACFIs en la región.

Bibliografía

Artículos

ARROYO PICARD, Alberto y GHIOTTO, Luciana: “Brasil y la nueva generación de Acuerdos de Cooperación y Facilitación de Inversiones: un análisis del Tratado con México”, *Relaciones Internacionales*, 26(52), 001. <https://doi.org/10.24215/23142766e001>, disponible en <https://revistas.unlp.edu.ar/RRII-IRI/article/view/2727>, 2017

BAS VILIZZIO, Magdalena: “De la protección a la facilitación de inversiones: análisis particular del arbitraje de inversiones en el MERCOSUR”, *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente*, Año 6, N° 12; Agosto 2018; pp. 45-67, DOI: 10.16890/rstpr.a6.n12.p45. Disponible en https://www.researchgate.net/publication/326985977_De_la_proteccion_a_la_facilitacion_de_inversiones_analisis_particular_del_arbitraje_de_inversiones_en_el_MERCOSUR, 2018

BOHOSLASKY, Juan Pablo y JUSTO, Juan Bautista: “Protección del derecho humano al agua y arbitrajes de inversión”, Documento de proyecto, CEPAL. Disponible en <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Water/ContributionsSustainability/ECLAC2.pdf>, 2011

FERNÁNDEZ MASIÁ, E. y SALVADORI, M.: “Lo que se está discutiendo en la CNUDMI: evolución o revolución en el sistema de solución de controversias inversor – Estado”, en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2020, Vol. 12 – N° 1, disponible en <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/5185>

ROZEMBERG, Ricardo; CAMPOS, Rosario; GAYÁ, Romina; MAKUC, Adrián y SVARZMAN, Gustavo: “Informe MERCOSUR: hacia un cambio necesario”, Banco Interamericano de Desarrollo, Nota técnica IDB-TN 1675. Disponible en https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Informe_MERCOSUR_tiempos_de_cambio_es_es.pdf, 2019.

Documentos de Organismos Internacionales

Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Medio ambiente y Derechos Humanos”, OC-23/17, 15/11/2017. Disponible en https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf

Naciones Unidas, Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, “Informe del Grupo de Trabajo III (Reforma del Sistema de Solución de Controversias entre Inversionistas y Estados) sobre la labor realizada en su 39º período de sesiones (Viena, 5 a 9 de octubre de 2020)”, 54º período de sesiones, Viena, 28 de junio a 16 de julio de 2021. Disponible en <http://undocs.org/es/A/CN.9/1044>.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos: “Tătar v. Rumania”, N° 67021/01, 27/01/2009. Disponible en [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22003-2615810-2848789%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22003-2615810-2848789%22]})