



## MERCOSUR: A 30 AÑOS DE SU NACIMIENTO

Selección de Ponencias en conmemoración del 30°  
Aniversario del nacimiento del Mercosur

SEMINARIO PERMANENTE SOBRE INTEGRACIÓN  
LATINOAMERICANA  
SPIL

Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales  
Ambrosio Lucas Gioja

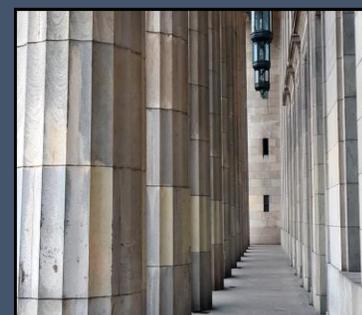
Facultad de Derecho  
Universidad de Buenos Aires

DIRECCIÓN

Luciana B. Scotti y Flavio  
Floreál González

COORDINACIÓN GENERAL

Leandro Baltar



Noviembre de  
2021

# **MERCOSUR: A 30 AÑOS DE SU NACIMIENTO**

Selección de ponencia en conmemoración del 30<sup>a</sup> aniversario del  
nacimiento del MERCOSUR

## **DIRECCIÓN**

LUCIANA B. SCOTTI Y FLAVIO FLOREAL GONZÁLEZ

## **COORDINACIÓN GENERAL**

LEANDRO BALTAR

## **SEMINARIO PERMANENTE SOBRE INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA**

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS Y SOCIALES

AMBROSIO LUCAS GIOJA

FACULTAD DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

**NOVIEMBRE DE 2021**

## INDICE

<b>PRESENTACIÓN</b> , por Luciana B. Scotti y Flavio Floreal González .....	6
---	---

### PARTE I

#### TRABAJOS DE ESTUDIANTES

##### **Dimensión política y compromiso democrático en el MERCOSUR**

“Cláusula democrática del MERCOSUR: Venezuela y Bolivia, dos situaciones distintas”, por Axel Elián Donzis.....	10
“La democracia como pilar fundamental para el desarrollo del MERCOSUR en estos 30 años”, por Sofía Lavandera.....	24
“Situación Venezuela - MERCOSUR: El candado a la democracia”, por Santiago Tomas Mazzilli.....	35

##### **Ciudadanía, Derechos Humanos y MERCOSUR**

“Tratamiento normativo en el marco de los derechos de los solicitantes de asilo y refugiados en el MERCOSUR”, por Mónica Bondesan.....	51
“Ciudadanía del MERCOSUR: la suspensión de Venezuela del MERCOSUR y su relación en la migración de los venezolanos a Argentina”, por Gariné Araxí Morcecian.....	60

“El rol de la educación en EL MERCOSUR: limitaciones del sector educativo”,  
por Micaela Ramello..... 81

### **MERCOSUR en su faz económica y comercial**

“El marco normativo (o la falta de él) para inversiones intra-MERCOSUR”, por  
María Azul Giménez Losano ..... 91

### **MERCOSUR y políticas de salud: iniciativas frente al COVID 19**

“El MERCOSUR: un rol secundario en la lucha contra el COVID-19”, por Lucia  
Candelaria Yaryura Tobías..... 105

### **El sistema de solución de controversias en el MERCOSUR**

“Sistema de solución de controversias del MERCOSUR”, por Michelle  
Abecassis..... 118

“MERCOSUR: Sistema de solución de controversias. La ineficacia del  
cumplimiento de los laudos arbitrales”, por Anahí Belén Peralta..... 127

oooo oooo oooo oooo

## **PARTE II**

### **TRABAJOS DE DOCENTES Y GRADUADOS**

### **Dimensión política y compromiso democrático en el MERCOSUR**

“La falacia democrática del MERCOSUR”, por Mariano Liszczyński.....139

“Los efectos de la erosión de la democracia en América Latina: Breve análisis de la situación en Venezuela y su impacto en la integración regional del MERCOSUR”, por Nicolás Spagnuolo y Tamara Bustamante..... 153

### **Ciudadanía, Derechos Humanos y MERCOSUR**

“Los derechos del consumidor más allá de las fronteras. El proceso de armonización normativa y los derechos del comunitario”, por María Soledad Alposta..... 165

“Niños, niñas y adolescentes migrantes en el MERCOSUR”, por Florencia Lucilli.....210

“Movilidad y ciudadanía en MERCOSUR: triple apoyo evolutivo en 30 años”, por Gilberto Porto..... 226

“Cooperación en educación en el MERCOSUR: en busca de una ciudadanía efectiva”, por Nicole Marie Trevisan y Luís Alexandre Carta Winter...236

### **MERCOSUR en su faz económica y comercial**

“Momento de entrada en vigencia de las normas aduaneras mercosureñas”, por Bastiana Locurscio..... 252

“El comercio electrónico del MERCOSUR: Los desafíos legales en el bloque y la Decisión N° 15/20 del CMC”, por María Elvira Morales Amarante..... 268

“La protección del medio ambiente en el MERCOSUR. Desafíos pendientes y oportunidades”, por Alicia Moreno..... 279

“El MERCOSUR frente al cambio climático. 30 años de integración regional y posiciones divergentes”, por Facundo Ríos..... 296

### **La dimensión social del MERCOSUR**

“Perspectivas sobre los derechos sociales en MERCOSUR”, por María del Pilar García Martínez.....	326
--	-----

### **MERCOSUR y políticas de salud: iniciativas frente al COVID 19**

“Las instituciones del MERCOSUR frente al Covid-19: ¿se fortalecen o se deconstruyen?”, por Nahuel Toscano.....	343
---	-----

### **Relacionamiento externo del MERCOSUR**

“Acuerdo de Asociación MERCOSUR – Unión Europea: procedimientos necesarios para la entrada en vigor”, por Luís Alexandre Carta Winter y Juliane Tedesco Andretta.....	355
---	-----

“El MERCOSUR y su modelo de inserción internacional: un análisis sobre sus agendas de política comercial y relacionamiento externo”, por Julián Horassandjian.....	368
--	-----

“El Principio Precautorio en el Tratado MERCOSUR-UE ¿Una puerta de entrada para el Proteccionismo?”, por Federico Lorenzo.....	383
--	-----

### **El sistema de solución de controversias en el MERCOSUR**

“La función del Tribunal Permanente de Revisión (TPR) en la interpretación de la normativa MERCOSUR: análisis a partir de una perspectiva sistémica”, por Brenda L. Maffei.....	406
---	-----

## PRESENTACIÓN

Luciana B. Scotti\* y Flavio Floreal González\*\*

La presente obra recopila una selección de trabajos presentados tanto por estudiantes como por docentes y jóvenes graduados interesados en el Derecho de la Integración y en especial, en el MERCOSUR.

La convocatoria originalmente lanzada en junio de 2021 desde el Seminario Permanente de Integración Latinoamericana (Instituto de Investigaciones Ambrosio L. Gioja) tuvo como intención celebrar los primeros treinta años de nuestro proceso de integración a través de ponencias sobre ejes, como Instituciones, Sistema normativo, Sistema de solución de controversias, Relacionamiento externo, Compromiso democrático, Dimensión económica y comercial, y Ciudadanía.

El resultado fue muy auspicioso en tanto recibimos cerca de cuarenta trabajos inéditos, todos ellos expuestos y defendidos en una Jornada destinada a homenajear el aniversario de nuestro bloque, celebrada a inicios de noviembre de 2021. Un grupo destacado de tales ponencias fueron seleccionadas para ser publicadas en esta obra que las reúne y ponemos a disposición de la comunidad académica en esta ocasión.

---

\* Abogada, Medalla de Oro (UBA). Magister en Relaciones Internacionales (UBA). Doctora de la Universidad de Buenos Aires (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. Investigadora Categoría I (Ministerio de Educación). Vicedirectora del Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Dr. Ambrosio L. Gioja”. Directora del Seminario Permanente sobre Integración Latinoamericana.

\*\* Abogado (UBA). Magister en Ciencias Sociales con mención en Relaciones Internacionales de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO). Sede Argentina. Doctorando (UBA). Profesor Adjunto regular de Derecho de la Integración en la Facultad de Derecho, UBA. Autor de libros, capítulos de libros, artículos y ponencias en temas de su especialidad.

Hemos dividido las contribuciones entre aquellas realizadas por estudiantes y aquellas elaboradas por graduados, becarios, investigadores y docentes. Y su vez, encontrarán los trabajos ordenados según las distintas dimensiones del MERCOSUR, procurando seguir, en líneas generales, los ejes de la convocatoria.

En suma, nuestro objetivo ha sido generar un espacio para el debate, la discusión y la reflexión en torno a nuestro proceso de integración, desde sus orígenes hasta nuestros días, con participación de voces experimentadas, pero sobretodo de estudiantes y nóveles graduados que están dando sus primeros pasos en el conocimiento del bloque.

En suma, conocer y comprender la importancia del fenómeno, sus metas, y desafíos, así como sus obstáculos e incertezan permitirán andar, con paso más firme, en el camino hacia la integración regional de América Latina. Esta obra procura realizar una contribución en ese sentido.

# PARTE I

## TRABAJOS DE ESTUDIANTES

## **Dimensión política y compromiso democrático en el MERCOSUR**

“Cláusula democrática del MERCOSUR: Venezuela y Bolivia, dos situaciones distintas”, por **Axel Elián Donzis**

“La democracia como pilar fundamental para el desarrollo del MERCOSUR en estos 30 años”, por **Sofía Lavandera**

“Situación Venezuela - MERCOSUR: El candado a la democracia”, por **Santiago Tomas Mazzilli**

# CLÁUSULA DEMOCRÁTICA DEL MERCOSUR: VENEZUELA Y BOLIVIA, DOS SITUACIONES DISTINTAS

Axel Elian Donzis\*

## MERCOSUR DEMOCRATIC CLAUSE: VENEZUELA AND BOLIVIA, TWO DIFFERENT SITUATIONS

### Resumen

La Cláusula Democrática del MERCOSUR suscripta en 1998 en el “Protocolo de Ushuaia” entre los Estados fundadores y los miembros asociados (Bolivia y Chile), es un mecanismo con el que cuenta el bloque regional para activar la suspensión de cualquiera de sus miembros en el caso de ruptura del orden democrático. Posteriormente esta cláusula fue ratificada y ampliada en 2011 por el protocolo de Montevideo sobre compromiso con la democracia en el MERCOSUR (Ushuaia II), con la incorporación “... de cualquier situación que ponga en riesgo el legítimo ejercicio del poder y la vigencia de los valores y principios democráticos”. Añadiendo a la redacción del texto: la protección del bienestar de la población, el goce efectivo de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

Desde su entrada en vigor, la Cláusula Democrática ha cobrado relevancia en tres ocasiones. El primer caso ocurrió en el año 2012 en Paraguay. El segundo caso se dio en 2017, cuando los miembros del MERCOSUR decidieron suspender a Venezuela en todos los derechos y obligaciones inherentes a su condición de

---

\* Estudiante de la carrera de Abogacía en la Universidad de Buenos Aires. Entre 2017 y 2019 se desempeñó como pasante en la División Pláacet, Cartas Credenciales y Condecoraciones de la Dirección Nacional de Ceremonial del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto de la República Argentina.

Estado Parte del MERCOSUR, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 5 del Protocolo de Ushuaia. Por último y más cercano en el tiempo, podemos encontrar el golpe cívico-militar que se realizó al gobierno de Evo Morales en Bolivia en 2019, el cual fue tema de debate en el PARLASUR, pero no obtuvo pronunciamiento de los Estados miembros.

En función de las consideraciones precedentes, en este trabajo se buscará dar una respuesta a la pregunta: ¿Cuáles fueron las consideraciones que se tuvieron presentes en forma diferencial para la adopción de la Cláusula Democrática en cada caso y, qué intereses impulsaron coyunturalmente las decisiones del bloque? Para ello se expondrán los antecedentes históricos que precipitaron el decisorio de cada caso, la gestión deliberativa que se dio dentro del MERCOSUR y el perfil resolutorio adoptado.

**Palabras claves:** MERCOSUR; cláusula democrática; Venezuela; Bolivia.

### **Abstract**

The MERCOSUR Democratic Clause, signed in 1998 in the "Ushuaia Protocol" between the founding states and the associate members (Bolivia and Chile), is a mechanism that the regional bloc must activate for the suspension of any of its members in the case of rupture of the democratic order. Subsequently, this clause was ratified and expanded in 2011 by the Montevideo protocol on commitment to democracy in MERCOSUR (Ushuaia II), with the incorporation "... of any situation that puts at risk the legitimate exercise of power and the validity of democratic values and principles". Adding to the wording of the text: the protection of the well-being of the population, the effective enjoyment of human rights and fundamental freedoms.

Since its entry into force, the Democratic Clause has gained relevance on three occasions. The first case occurred in 2012 in Paraguay. The second case

occurred in 2017, when MERCOSUR members decided to suspend Venezuela from all rights and obligations inherent to its status as a MERCOSUR State Party, in accordance with the provisions of the second paragraph of Article 5 of the Ushuaia Protocol. Finally, and closer in time, we can find the civil-military coup that was carried out against the government of Evo Morales in Bolivia in 2019, which was subject of debate in PARLASUR, but did not obtain a pronouncement from the member states.

Based on the foregoing considerations, this work will seek to provide an answer to the question: What were the considerations that were differentially considered for the adoption of the Democratic Clause in each case and what interests promptly prompted the decisions of the bloc? For this, the historical antecedents that precipitated the decision of each case, the deliberative management that took place within MERCOSUR and the resolution profile adopted will be exposed.

**Keywords:** MERCOSUR; democratic clause; Venezuela; Bolivia

## **I. Introducción**

La libertad y consiguiente defensa del sistema democrático ha sido desde los albores mismos del proceso integracionista en el continente americano un propósito constante que ha inspirado sus normas fundacionales y posterior evolución. Así es que a medida que aquellos procesos se fueron desarrollando en el tiempo, las cláusulas democráticas se erigieron para los países en condición de pertenencia o participación en los modelos integracionistas. Aún aquellos procesos que nacieron con mayores pretensiones económicas o comerciales no obviaron en sus instrumentos, en cuanto partes de proyectos políticos, la importancia de la defensa democrática como pilar indispensable de convivencia entre las naciones americanas y sus pueblos (Córdoba Sosa, 2017).

El especial contexto histórico regional signado por golpes de Estado o amenazas desestabilizadoras a gobiernos democráticos, con mayor asiduidad entre 1960 y 1980, motivaron la necesidad de aunar los esfuerzos y compromisos para que la integración sea cimentada en los valores de la democracia y en el respeto por la igualdad soberana de los Estados.

Como dicen Soto y González (Soto y González, 2016, p. 332), el MERCOSUR ha evolucionado de ser un acuerdo comercial a un proyecto de naturaleza política. En sucesivos documentos adoptados con posterioridad a la firma del Tratado fundacional de Asunción de 1991, se avanzó decididamente hacia el reconocimiento de la plena vigencia democrática como condición esencial para la cooperación en el marco del MERCOSUR, tal como fue acordado en la Declaración Presidencial de Las Leñas del 27 de junio de 1992 y en la Declaración Presidencial sobre Compromiso democrático en el MERCOSUR, firmada en Potrero de los Funes, San Luis, el 25 de junio de 1996. Esta declaración fue reforzada en 1998, con la adopción del Protocolo de Ushuaia sobre compromiso democrático. Este instrumento aporta en el ámbito del proceso de integración mercosureño, las sanciones en caso de ruptura democrática, no quedando dudas sobre que el sistema democrático de gobierno adquiere en el ámbito del MERCOSUR, carácter de “condición” indispensable para la adhesión o permanencia de un Estado en el organismo. Para Ciuro Caldani (Ciuro Caldani, 1998, p. 20), el Protocolo de Ushuaia “*debe ser entendido como una manifestación de la correspondencia entre integración y desarrollo económico por una parte y democracia por la otra; como una integración axiológica entre utilidad y justicia*”. Cabe destacar el avance en el marco del MERCOSUR político que generó la aprobación el 20 de diciembre de 2011 en ocasión de la XLII Reunión Ordinaria del Consejo del Mercado Común (CMC) de la Dec. 27/11 sobre el “Protocolo de Montevideo sobre Compromiso con la Democracia en el MERCOSUR (conocido como Ushuaia II)”<sup>1</sup>. En dicho Protocolo se establece un

---

<sup>1</sup> “Protocolo de Montevideo sobre compromiso con la democracia en el MERCOSUR (Ushuaia II), [http://www.MERCOSUR.int/innovaportal/file/2485/1/ushuaia\\_ii.pdf](http://www.MERCOSUR.int/innovaportal/file/2485/1/ushuaia_ii.pdf)

contenido similar al original de Ushuaia, previéndose en la normativa que los demás Estados a través de sus Presidentes o Ministros de Relaciones Exteriores, en sesión ampliada del CMC, promoverán a través de la Presidencia Pro Témpore consultas entre sí y con el afectado, interponiendo sus buenos oficios y las gestiones diplomáticas para el restablecimiento de la democracia, antes de adoptar cualquier otra medida.

El protocolo de Ushuaia reconoce que la vigencia de las instituciones democráticas “es condición indispensable para la existencia y desarrollo de los procesos de integración, y que toda alteración del orden democrático constituye un obstáculo inaceptable para la continuidad del proceso de integración regional”. El Protocolo consiste en una reafirmación de los principios y objetivos del Tratado de Asunción, sus protocolos y de los acuerdos de integración celebrados entre el MERCOSUR y los estados asociados de Bolivia y Chile, además de ratificar la Declaración Presidencial sobre Compromiso Democrático.

El protocolo contempla “la ruptura del orden democrático” como causal de aplicación de este y del procedimiento establecido que consiste en un sistema de consultas entre los estados miembros con el país afectado. A partir de allí se aplicarán medidas al estado afectado, como la suspensión del derecho a participar en los órganos del MERCOSUR, hasta la suspensión de los derechos y obligaciones emergentes de los Tratados Constitutivos, quedando a criterio del resto de los estados miembros la graduación de las medidas, que deberán ser aplicadas por consenso. El cese de las medidas tendrá lugar solo cuando se haya restablecido el orden democrático en el país afectado

En pocas palabras, podemos decir que la Cláusula Democrática del MERCOSUR es un mecanismo con el que cuenta el bloque regional para activar la suspensión de cualquiera de sus miembros en caso de ruptura del orden constitucional (Trucco, 2012).

Desde su entrada en vigor, la Cláusula Democrática ha cobrado relevancia en varias ocasiones. El primer caso ocurrió en el año 2012 en Paraguay, con la

destitución del presidente Fernando Lugo y el desconocimiento por parte de los Estados miembros del MERCOSUR del gobierno encabezado por el exvicepresidente Franco. El segundo caso se dio en 2017, cuando los miembros del MERCOSUR decidieron suspender a Venezuela en todos los derechos y obligaciones inherentes a su condición de Estado Parte del MERCOSUR, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 5 del Protocolo de Ushuaia. Por último y más cercano en el tiempo, podemos encontrar el golpe de estado que se realizó al gobierno de Evo Morales en Bolivia en 2019, el cual fue tema de debate en el PARLASUR, pero no obtuvo pronunciamiento de los Estados miembros. En los próximos puntos se analizarán estos últimos dos casos.

## II. Caso Venezuela

Los miembros de MERCOSUR aplicaron en diciembre del 2016, la suspensión jurídica de Venezuela fundamentada en el incumplimiento de algunos tratados<sup>2</sup> firmados en el marco del bloque. Pero el 5 de agosto de 2017, los cancilleres de Brasil, Argentina, Uruguay y Paraguay decidieron en una reunión celebrada en San Pablo (Brasil) la “suspensión política” de Venezuela en el MERCOSUR<sup>3</sup> (Silva, 2019).

En la declaración conjunta de los Estados del MERCOSUR sobre la suspensión de Venezuela<sup>4</sup>, los cancilleres justifican la decisión en que se constató la ruptura del orden democrático en el país, condición esencial para ser miembro

---

<sup>2</sup> Al ingresar Venezuela como miembro pleno del MERCOSUR se le dio un plazo para adaptar su normativa interna a la normativa del bloque y aprobar los tratados respectivos, venciendo dicho plazo en 2016. El resto de los miembros del bloque se aventajaron de su incumplimiento para proceder a su suspensión capitalizando una motivación jurídica para condicionar políticamente el ingreso de Venezuela al bloque.

<sup>3</sup> Desconociendo la legitimidad de la reelección del Presidente Maduro y oponiéndose al intento del Supremo Tribunal de Venezuela de suspender la Asamblea Legislativa y arrogarse sus funciones.

<sup>4</sup> Declaración de los cancilleres del MERCOSUR sobre la suspensión de Venezuela, 5/08/17 <https://www.MERCOSUR.int/suspension-de-venezuela-en-el-MERCOSUR/>

del bloque regional y para el desarrollo del proceso de integración. Esta condición se encuentra establecida en el art. 2 del Protocolo de Ushuaia, el cual dice:

*ARTICULO 2: Este Protocolo se aplicará a las relaciones que resulten de los respectivos Acuerdos de integración vigentes entre los Estados partes del presente Protocolo, en caso de ruptura del orden democrático en alguno de ellos.*

El art. 4 del Protocolo determina que en caso de ruptura del orden democrático en un estado parte del presente Protocolo, los demás Estados Partes promoverán las consultas pertinentes entre sí y con el Estado afectado. La República Bolivariana de Venezuela se negó a sentarse a dialogar con los demás Estados en el marco del Protocolo, tornando infructuosas las consultas entre Estados. A su vez, los demás Estados del MERCOSUR no han constatado medidas eficaces y oportunas para la restauración del orden democrático por parte del Gobierno de Venezuela, dando lugar a la aplicación del art. 5 del Protocolo<sup>5</sup>, suspendiendo a Venezuela en todos los derechos y obligaciones inherentes a su condición de Estado Parte del MERCOSUR.

Otras de las causas esgrimidas por los Cancilleres del MERCOSUR, que llevaron a la consideración y la implementación del Protocolo fueron:

- El incumplimiento en los plazos establecidos, de los acuerdos de avance de libre comercio entre los países del bloque. (art. 1, Tratado Constitutivo MERCOSUR)
- La implementación de los aranceles comunes. (art. 1, T.C.M.)
- La coordinación progresiva de políticas macroeconómicas. (art. 1, T.C.M.)

---

<sup>5</sup> ARTICULO 5: Cuando las consultas mencionadas en el artículo anterior resultaren infructuosas, los demás Estados Partes del presente Protocolo, según corresponda de conformidad con los Acuerdos de integración vigentes entre ellos, considerarán la naturaleza y el alcance de las medidas a aplicar, teniendo en cuenta la gravedad de la situación existente. Dichas medidas abarcarán desde la suspensión del derecho a participar en los distintos órganos de los respectivos procesos de integración, hasta la suspensión de los derechos y obligaciones emergentes de esos procesos.

- La asunción de forma unilateral de la presidencia pro tempore del bloque, a pesar de la negativa de Argentina, Paraguay y Brasil.
- La falta de incorporación y cumplimiento de diferentes protocolos de derechos humanos.
- La no incorporación del acuerdo de Residencia para los Nacionales de los miembros de MERCOSUR, que facilita la movilidad de personas y la tramitación de la residencia en el territorio común.
- La existencia de presos políticos de la oposición. Que, de acuerdo con un detallado relevamiento del Foro Penal Venezolano, al mes de septiembre del 2017 llegaban a 566.

El Parlamento del MERCOSUR, tuvo la oportunidad de referirse a Venezuela en su dec. 07/2017<sup>6</sup>. Allí el PARLASUR manifiesta su repudio a cualquier opción que infrinja la autodeterminación y soberanía del pueblo venezolano. Plantea que es repudiable cualquier tentativa de intervención externa en los asuntos internos de Venezuela. Frente a la decisión tomada por los países miembros del MERCOSUR de suspender a Venezuela, el Parlamento dice: *“El respeto a la soberanía, el principio de la autodeterminación y la no intervención de los países del bloque son elementos fundamentales que el Parlamento del MERCOSUR entiende imprescindible reafirmar con determinación y en defensa de los pueblos del MERCOSUR”*. El PARLASUR considera que Venezuela por si sola, en un marco de paz y dialogo, bajo los estatutos de su Constitución puede encontrar la solución a sus problemas.

---

<sup>6</sup> Parlamento del MERCOSUR, “Repudio a cualquier opción que infrinja la autodeterminación y soberanía del pueblo venezolano”, MERCOSUR/PM/SO/DECL.07/2017, 21/08/17. <https://www.parlamentoMERCOSUR.org/innovaportal/file/13945/1/decl-07-2017.pdf>

### III. Caso Bolivia

En noviembre de 2019 se produjo un golpe cívico-militar en Bolivia<sup>7</sup>. El Parlamento del MERCOSUR inmediatamente aprobó, casi por unanimidad, el 11 de noviembre de 2019 una declaración de rechazo al golpe<sup>8</sup>. En aquella oportunidad, el PARLASUR fue uno de los primeros organismos en pronunciarse en contra del golpe cívico-militar, así como de la violencia política extrema que se estaba instrumentando, llamando a la comunidad internacional a proteger la vida del presidente Evo Morales y de sus funcionarios.

En dicho documento el PARLASUR declaró su "desconocimiento a cualquier régimen surgido del Golpe de Estado, y reiteró su pleno apego a la vigencia del Protocolo de Ushuaia sobre Compromiso Democrático en el MERCOSUR, el Estado Plurinacional de Bolivia y la República de Chile".

Hacia el final de este documento, el parlamento convocó a realizar un "seguimiento permanente" de la situación boliviana, y "de ser necesario, constituirse como espacio institucional para recibir y tratar las denuncias de violaciones a los derechos humanos en el marco de esta ruptura del orden democrático".

¿Cuáles fueron los motivos para determinar que hubo un Golpe de Estado?

1-La puesta en duda del resultado de las elecciones por parte de la OEA, sin ningún tipo de fundamentos objetivos, generó que sectores de la oposición

---

<sup>7</sup> El 20 de octubre de 2019 se realizaron elecciones generales en Bolivia a través de las cuales el Presidente Evo Morales aspiraba a obtener su cuarto mandato. El primer conteo de sufragios apuntaba a una victoria en primera vuelta y El Supremo Tribunal Electoral el día posterior a las elecciones informó con un recuento incompleto que Morales contaba con una diferencia de más del diez por ciento de los votos lo que lo habilitaba para su cuarto mandato conforme lo establecía la Constitución del Estado Plurinacional. Sin embargo, el Secretario General de la OEA cuestionó el resultado de las elecciones, lo que suscitó el despliegue de protestas violentas de sectores opositores. En los días posteriores escalaron hechos de violencia en los que participaron las fuerzas policiales y las fuerzas armadas interviniendo en la política del Estado, desconociendo sus funciones constitucionales. Tras la amenaza contra la vida de Morales, sus familiares y de otras líneas de funcionarios, el mandatario se vió compelido a exiliarse.

<sup>8</sup> Parlamento del MERCOSUR, "Rechazo al golpe de estado en el Estado Plurinacional de Bolivia", MERCOSUR/PM/SO/DECL.64/2019, 11/11/19. <https://www.parlamentoMERCOSUR.org/innovaportal/file/17351/1/decl-64-2019.pdf>

convocaran abiertamente a la insubordinación para deponer por la fuerza al presidente Morales.

2-La participación de las fuerzas policiales y de las Fuerzas Armadas en esos hechos, desconociendo sus funciones constitucionales interviniendo en la vida política del país la renuncia del presidente. Con esto, el Alto Mando de las FFAA violó el artículo 244 de la Constitución Política del Estado (CPE) que los obliga a *“Asegurar el imperio de la Constitución, y garantizar la estabilidad del gobierno legalmente constituido”*. De la misma manera, al amotinarse y brindar protección a grupos paramilitares a la vez de ejecutar la persecución política del Gobierno de facto, la cúpula de la Policía violó el artículo 251 de la CPE que establece que: "Como institución, no delibera ni participa en acción política partidaria".

3-En sí, el exilio de Evo Morales y la solicitud de asilo en varias embajadas de países latinoamericanos de las principales figuras del gobierno legítimo dejó expuesta la existencia de un golpe de Estado.

4-Cabe tener en cuenta que, aún con la aceptación implícita de algunos miembros del bloque regional, la sucesión presidencial no se produjo según las prescripciones de la Constitución Política del Estado (CPE). La autoproclamación de Jeanine Áñez se realizó sin quorum de la Asamblea Legislativa, incumpliendo los reglamentos parlamentarios y violando el Art 169 de la CPE, en tanto que fue investida por representantes de las FFAA y escoltada incluso dentro del Palacio Legislativo por fuerzas militares y policiales.

5-La persecución política a los miembros y dirigentes del gobierno depuesto incluyó secuestros, toma y quema de viviendas, promoviendo el escarnio en la vía pública sin que se proporcionara ningún tipo de intervención policial para impedir dichos actos.

6-En las masacres de Senkata y Sacaba se produjeron sistemáticas violaciones a los derechos humanos, la utilización desmedida de la fuerza policial

y militar para reprimir a la población civil que se estaba manifestando pacíficamente, lo que dejó expuesta la voluntad de imponer por la fuerza al gobierno ilegítimo de Áñez<sup>9</sup>.

A diferencia de lo sucedido con Venezuela, el Consejo del Mercado Común no emitió una declaración donde sentaba la posición del bloque sobre la crisis institucional que estaba sufriendo uno de sus estados asociados y en vías de convertirse en miembro pleno. El único que se expresó sobre el tema fue el canciller uruguayo, Ricardo Nin Novoa el 4 de diciembre de 2019<sup>10</sup>, que pidió en la LV reunión del CMC en Bento Gonçalves, Brasil, que se inicien los mecanismos previstos en el Protocolo de Ushuaia sobre compromiso democrático y se solicite al gobierno de facto boliviano el máximo respeto a los derechos humanos y el cese de la represión indiscriminada contra la población civil.

#### **IV. Conclusión**

Cabe tener en cuenta que, por un lado, en el caso de Venezuela, un miembro pleno del bloque, se utilizaron cuestiones técnicas para legitimar una decisión política previa tomada por los demás miembros. Al momento de la suspensión, en Venezuela no se daban situaciones que demostraran una ruptura clara y objetiva del orden constitucional. Además, el gobierno venezolano contaba con una legitimidad democrática mayoritaria surgida de sufragios y sin impugnación. La vulneración de los derechos humanos en Venezuela contra los opositores, en cambio, si son elementos que merecen ser tenidos en cuenta al evaluar la decisión del Consejo. Sin embargo, ese fundamento no surge de

---

<sup>9</sup> Estos hechos fueron denunciados y constatados por los principales organismos de Derechos Humanos como la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos (CIDH), la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para Derechos Humanos (ACNUDH) y la Defensoría del Pueblo, entre otros

<sup>10</sup> Comunicado de prensa n.º 133/19 del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República Oriental del Uruguay.  
<https://www.presidencia.gub.uy/comunicacion/comunicacionnoticias/clausula-democratica-bolivia-rodolfo-nin-novoa>

explicito en el Protocolo fuente, con lo que valdría la pena analizar que este criterio se pusiera en reflexión dentro de los órganos del MERCOSUR para agregarlo taxativamente en un nuevo protocolo que amplíe las situaciones que desestabilizan y ponen en peligro el orden democrático en la región<sup>11</sup>.

Por el otro lado, en Bolivia siendo evidentes las situaciones que daban incontrovertible vista de la ruptura del orden constitucional, más la intervención de las competencias políticas por parte del aparato policial y militar del Estado, sumado a la autoproclamación de un ejecutivo sin legitimidad democrática, el Consejo del Mercado Común no se expidió e implícitamente avaló la ruptura democrática, lo que penosamente expone que el espacio regional, en las condiciones de institucionalidad existente, depende en sus decisiones de las discretionales fluctuaciones de la identidad política de los gobiernos de los Estados parte, en cuanto estos pueden establecer consensos a sus conveniencias comunes.

## V. Bibliografía

### Textos consultados

SOTO, A. M. y GONZALEZ, F. F. (2016); *Manual de Derecho de la Integración*. Ciudad de Buenos Aires: Editorial La Ley, 2da.

CIURO CALDANI, M. Á. (1998). El Protocolo de Ushuaia sobre compromiso democrático en el MERCOSUR (Integración, desarrollo y democracia). *Revista Derecho de la integración*. Rosario: Ed. del Centro de Estudios comunitarios, Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Rosario. N° VIII.

---

<sup>11</sup> Existe un protocolo sobre compromiso democrático de UNASUR, del cual son parte los Estados del MERCOSUR a excepción de Paraguay quien nunca lo suscribió. Por lo tanto, la aplicación de este protocolo es limitado dentro del bloque.

TRUCCO, M. y Otros. (2012). La cláusula democrática en los procesos de integración latinoamericana. *Revista del Departamento de Derecho Público de la Facultad de Derecho y Cs Ss.* Universidad Nacional de Córdoba. Córdoba: Editorial de la Facultad de Derecho. V. II.

CÓRDOBA SOSA, A. y JURIO, M. L. (2017). Institucionalidad en el MERCOSUR: actualidad y trascendencia de la Cláusula democrática, *Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.* UNLP. Año 14 / N° 47.

SILVA, R. D. (2019). La cláusula democrática como herramienta institucional en el MERCOSUR y su aplicación a casos como Paraguay (2012) y Venezuela (2016). Tesis Doctoral. Escuela Superior de Guerra Tte. Gral. Luis María Campos.

#### **Tratados Internacionales referidos**

Protocolo de Ushuaia sobre compromiso con la democracia en el MERCOSUR, la Republica de Bolivia y la Republica de Chile (1998)

Protocolo de Montevideo sobre compromiso con la democracia en el MERCOSUR (Ushuaia II, 2011)

#### **Declaraciones institucionales citadas**

Declaración de los cancilleres del MERCOSUR sobre la suspensión de Venezuela, 5/08/17 <https://www.MERCOSUR.int/suspension-de-venezuela-en-el-MERCOSUR/>

Parlamento del MERCOSUR, “Repudio a cualquier opción que infrinja la autodeterminación y soberanía del pueblo venezolano”, MERCOSUR/PM/SO/DECL.07/2017, 21/08/17. <https://www.parlamentoMERCOSUR.org/innovaportal/file/13945/1/decl-07-2017.pdf>

Parlamento del MERCOSUR, “Rechazo al golpe de estado en el Estado Plurinacional de Bolivia”, MERCOSUR/PM/SO/DECL.64/2019, 11/11/19.

<https://www.parlamentoMERCOSUR.org/innovaportal/file/17351/1/decl-64-2019.pdf>

Comunicado de prensa n.º 133/19 del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República Oriental del Uruguay.

<https://www.presidencia.gub.uy/comunicacion/comunicacionnoticias/clausula-democratica-bolivia-rodolfo-nin-novoa>

# LA DEMOCRACIA COMO PILAR FUNDAMENTAL PARA EL DESARROLLO DEL MERCOSUR EN ESTOS 30 AÑOS

Sofía Lavandera\*

## DEMOCRACY AS A FUNDAMENTAL PILLAR FOR MERCOSUR DEVELOPMENT IN THE LAST 30 YEARS

### Resumen

El presente trabajo tiene como objetivo analizar cómo el círculo virtuoso *integración-democracia* fue esencial en la conformación, desarrollo y permanencia del MERCOSUR. Se buscará realizar un análisis comparativo entre la cláusula democrática contenida en el Protocolo de Ushuaia I y II, en contraposición con el principio de pluralismo contenido en ALADI. Y además, se analizará el rol que desempeña la democracia y la cláusula democrática en los diferentes procesos de integración regional del mundo.

**Palabras clave:** Integración; Democracia; MERCOSUR; Cláusula democrática

### Abstract

This paper aims to study how the “integration-democracy” virtuous circle played an essential role in MERCOSUR’s constitution, development and permanency. For these purposes, a comparative analysis between the democratic clause contained in the *Protocolo de Ushuaia I y II* as opposed to the principle of pluralism contained in the aladi will be performed. On top of that, this text will

---

\* Estudiante de Abogacía, de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

also seek to analyze the role that democracy and the democratic clause play in the different regional integration processes around the world.

**Keywords:** Integration; Democracy; MERCOSUR; Democratic Clause

## **I. Introducción**

Según la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la democracia representativa descansa en la soberanía del pueblo y las funciones a través de las cuales se ejerce el poder son desempeñadas por personas escogidas en elecciones libres y auténticas (CIDH, 1983).

Lo que se propone analizar en este artículo es qué rol desempeña el sistema democrático en América del Sur y cómo fue un pilar fundamental en el proceso de integración latinoamericano.

Asimismo, se realizará un análisis comparativo entre el principio de pluralismo contenido en ALADI en contraposición a la cláusula democrática del MERCOSUR que permitió estabilizar y mantener los regímenes democráticos en la región. Así como también se examinará el papel que cumple la democracia y la cláusula democrática en los diferentes procesos de integración regional del mundo.

Finalmente, se hará hincapié en la relevancia de los Protocolos de Ushuaia sobre Compromiso Democrático para mantener la plena vigencia de las instituciones democráticas como condición indispensable para la existencia y desarrollo del MERCOSUR.

## **II. Historia democrática Latinoamericana**

La historia democrática de América Latina no es nada simple. Con el fin de la Segunda Guerra Mundial y el comienzo de la Guerra Fría en 1945, también

llegó el fin de la paz en el territorio Latinoamericano. Durante el período de 1945 a 1989 los países atravesaron diversos gobiernos militares. El triunfo de la Revolución Cubana implicó una serie de cambios, que devinieron en el despliegue de una nueva política por parte de Estados Unidos hacia la región. Con promesas de ayuda e intervencionismo militar, se alentó a los gobiernos regionales y a sus fuerzas armadas a implementar la doctrina de seguridad nacional.

En la década de 1960, se dio el inicio para el proceso de integración latinoamericano creando la Asociación de Latinoamericana de Libre Comercio. Años más tarde, tras el fracaso de ALALC, en el Tratado de Montevideo de 1980 se reformularon los objetivos principales y creó lo que hoy conocemos como ALADI (Asociación Latinoamericana de Integración). ALADI tiene como función básica “la promoción y el desarrollo de las acciones de cooperación económica que coadyuven a la ampliación de los mercados” (Soto y González, 2016, p. 190).

Pero no fue hasta cinco años más tarde, impulsado por los gobiernos democráticos de Alfonsín (Argentina) y Sarney (Brasil), que se firmó la Declaración de Iguazú, la cual se consideró el primer paso a la integración latinoamericana. En ella vemos por primera vez la alianza política de los gobiernos democráticos comprometiéndose a hacer esfuerzos para “encontrar soluciones duraderas, que permitan a sus gobernantes dedicarse a la tarea primordial de asegurar el bienestar y el desarrollo de sus pueblos, consolidando el proceso democrático en América Latina”.

Así, luego de varios años y declaraciones que sostienen que se debe avanzar en un proceso de integración regional que, además, tenga como valor primordial el desarrollo de la democracia, el 26 de marzo de 1991 se firmó el Tratado de Asunción que crea el MERCOSUR.

El MERCOSUR fue concebido como una herramienta para enfrentar el impacto de la globalización y la revolución económica mundial que trajo aparejado el final de la guerra fría. A sus primeros integrantes (Argentina, Brasil, Uruguay y Paraguay), se les incorporaron Venezuela (actualmente

suspendido) y Bolivia que se encuentra en proceso de adhesión. También cuenta con Estados asociados como son Chile, Perú, Ecuador, Bolivia y Colombia.

### **III. La aparición de la democracia como bien jurídico a proteger en el MERCOSUR**

Con la puesta en marcha del proceso de integración, y un antecedente compartido de regímenes de facto, los países de la región continuaron resaltando la importancia de considerar a “la democracia como un bien público en contraposición con la dictadura” (Bizzozero, 2016, p.74). Estas ideas de construcción, mantenimiento y defensa de la democracia se mantuvieron en los inicios del MECOSUR y fueron un pilar fundamental para su consolidación.

Este vínculo democracia-integración fue una estrategia por parte de los Jefes de Estado realizada con el objetivo de apoyarse mutuamente y lograr reinsertarse en el marco internacional, fijando una clara diferencia con los antecesores gobiernos dictatoriales.

Dicho esto, cierto es, que en el propio Tratado de Asunción que creó el MERCOSUR no hay referencia alguna a la democracia como bien jurídico a proteger por parte de los Estados firmantes. En cambio, en las declaraciones presidenciales de Las Leñas, del año 1992, si se resaltó que “la plena vigencia de las instituciones democráticas es condición indispensable para la existencia y desarrollo del MERCOSUR”. Pero no fue hasta 1996, con el intento de golpe de Estado en Paraguay, que los países de la región empezaron a pensar en realmente establecer un esquema de relación directo e indispensable entre las democracias y el proceso de integración.

Pocos meses después del intento de golpe de Estado de Paraguay, los presidentes suscribieron la Declaración Presidencial sobre Compromiso Democrático en la cual afirmaron que toda alteración al orden democrático

constituye un obstáculo inaceptable para la continuidad del proceso de integración. La democracia era ya un requisito indispensable para los Estados.

Así fue, que en el año 1998 se adopta el Protocolo de Ushuaia sobre Compromiso Democrático donde se establece a la democracia como condición esencial para el desarrollo del proceso de integración y se pretende aplicar medidas “sancionatorias” a toda ruptura del orden democrático por parte de un Estado Parte del Protocolo (Escalante; Hoffay; Laserna, 2016). Finalmente, en el año 2011 se firma el Protocolo de Ushuaia II donde se establecen los pasos a seguir y las sanciones a imponer en caso de ruptura o amenaza al orden democrático en un Estado miembro. La firma de estos protocolos significó un punto de inflexión en el proceso de integración regional, los Estados ahora eran los encargados de vigilar, controlar y mantener entre sí el orden democrático en la región.

#### **IV. La cláusula democrática del MERCOSUR como contraposición al principio de pluralismo en ALADI**

Con la firma del Tratado de Montevideo de 1980 se creó Asociación Latinoamericana de Integración, fundada en cinco principios: pluralismo en materia política y económica; convergencia progresiva de acciones parciales hacia la formación de un mercado común latinoamericano; flexibilidad; tratamientos diferenciales en base al nivel de desarrollo de los países miembros; y multiplicidad en las formas de concertación de instrumentos comerciales.

Es importante resaltar, que al tiempo de la creación de ALADI, la mayor parte de los países del continente se encontraban gobernados por dictaduras militares, es por ello que se planteaba la idea de “pluralismo político” como una manera de expresar y aceptar la convivencia entre los regímenes dictatoriales y los gobiernos democráticos de la región (Soto y González, 2016, p. 193).

Con la incipiente vuelta a la democracia de gran parte los Estados Latinoamericanos y la creación del MERCOSUR, esta coexistencia ya no era admisible. Los Estados parte dejarían atrás una agenda basada en el conflicto, tanto interno como externo, y la cambiarían por una que tiene como pilar fundamental la cooperación e integración regional.

Como se habló anteriormente, consecuencia de la incorporación de instrumentos como la Declaración Presidencial sobre Compromiso Democrático y los Protocolos de Ushuaia I y II, el MERCOSUR marcó un claro avance respecto a lo sucedido en ALADI. Podemos ver con claridad, como se formó una alianza de protección democrática con la finalidad de fortalecer las democracias Latinoamericanas como pilar fundamental del proceso de integración regional.

En resumidas cuentas, pasamos de un sistema regional en donde no importaba o se aceptaba el pluralismo político; a un sistema de integración regional basado en la cooperación de los Estados para consolidar las democracias y así fortalecer la integración regional para romper con el esquema centro-periferia que condenaba a los países de la región al subdesarrollo.

## **V. La democracia en la Unión Europea**

El Tratado que dio origen a la Unión Europea se firmó en Maastricht en 1992, en él se evidencia una clara confirmación de los Estado de la Unión en su adhesión a los principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos, de las libertades fundamentales y del Estado de Derecho; así como también su expresión de deseo de fortalecer el funcionamiento democrático y eficaz de las Instituciones. Además, en su artículo f) vemos como se sostiene que la Unión respetará la identidad nacional de sus Estados miembros, cuyos sistemas de gobierno se basarán en los principios democráticos. Claro está, sin lugar a dudas, que desde el momento cero el sistema democrático apareció enlazado a la idea de integración europea.

Sin embargo, el origen de la cláusula democrática en el continente europeo es mucho anterior. En el año 1989, aparece por primera vez lo que se suele llamar la cláusula democrática o cláusula de Derechos Humanos en el IV Convenio de Lomé (Cordero Galós, 2002). En dicho Convenio, si bien no se busca castigar a los países violadores de la democracia y los derechos humanos se propone “ayudarlos”. Se inicia así una era del uso de la condicionalidad democrática y respetuosa de los DDHH por parte de los Estados europeos hacia los terceros Estados que firmen acuerdos con ellos.

La cláusula democrática se entiende como

“la facultad que tiene un actor internacional, para condicionar cualquier tipo de ayuda, e incluso relaciones diplomáticas o comerciales, a que el Estado receptor cumpla con una serie de requisitos que definan su régimen como democrático. Dicha cláusula es una herramienta más para la promoción de la democracia, siempre acompañada de la protección de los derechos humanos” (Velasco, 2001, p. 1).

Recientemente, esta cláusula democrática aparece en un tratado de gran envergadura entre la UE y México, Tratado de Libre Comercio de la Unión Europea y México (TLCUEM). La mencionada cláusula, lleva implícita una exteriorización de voluntad de ambos estados para respetar y promover los principios democráticos y los Derechos Humanos contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Campos Orozco, 2018).

## **VI. La democracia en la Comunidad Andina**

La Comunidad Andina es una organización internacional que tiene como objetivo alcanzar un desarrollo integral, equilibrado y autónomo, mediante la integración andina. En su tratado constitutivo (Acuerdo de Cartagena de 1969), los gobiernos de los Estados firmantes manifiestan que dicho acuerdo se basa en

los principios de igualdad, justicia, paz, solidaridad y democracia. Esta vocación democrática fue reafirmada a lo largo de los años mediante diversos pronunciamientos de la organización.

Entre ellos, el 17 de octubre de 1998, el Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores elaboró un proyecto de Protocolo Adicional al Acuerdo de Cartagena "Compromiso de la Comunidad Andina por la democracia", el cual fue suscrito sus países miembros. El Protocolo estableció como condición indispensable para la integración "la plena vigencia de las instituciones democráticas y el estado de derecho" y estableció los procedimientos que deberán seguirse cuando se produjera la ruptura del orden democrático en cualquiera de los países miembros. Dicha cláusula es prácticamente gemela a la contenida en los Protocolos de Ushuaia I y II del ámbito del MERCOSUR.

## **VII. La democracia en el Sistema de Integración Centroamericana**

Este proceso se inició en diciembre de 1960, con la firma del Tratado General de Integración Económica Centroamericana, en Managua. Está conformado actualmente por 8 países (Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Belice y República Dominicana) y entre sus pilares fundamentales se encuentra el de seguridad democrática (Domínguez Avila, 2017).

Si bien el autoritarismo y los gobiernos militares azotaron la región centroamericana durante la mayor parte del siglo XX, con la creación de SICA se lograron establecer las bases para la consolidación democrática centroamericana.

Treinta y un años más tarde de su conformación, el 13 de diciembre de 1991, se firma el Protocolo de Tegucigalpa donde se establece que "el sistema de integración centro americana tiene por objetivo fundamental la realización de la integración de Centroamérica, para constituir la como Región de Paz, Libertad,

Democracia y Desarrollo” y en ese sentido se reafirma el propósito de “Consolidar la democracia y fortalecer sus instituciones sobre la base de la existencia de Gobiernos electos por sufragio universal, libre y secreto, y del irrestricto respeto a los Derechos Humanos”. En este fragmento del protocolo se considera que se encuentra implícita la cláusula democrática del Sistema de Integración Centroamericana.

### **VIII. Conclusiones**

Como vimos a lo largo de todo el trabajo, la democracia es un pilar fundamental en todos los procesos de integración a nivel mundial. Tanto la Unión Europea como la Comunidad Andina, el Sistema de Integración Centroamericana o el Mercado Común del Sur sientan sus bases en la importancia de mantener un sistema democrático que permita a los Estados continuar avanzando en los procesos de integración para lograr una mejora sustancial en el desarrollo económico y comercial de sus pueblos.

La Declaración sobre Compromiso Democrático, los protocolos de Ushuaia I y II, reafirmaron el vínculo esencial entre la democracia y el proceso de integración regional del MERCOSUR; marcando el alcance que se le debe otorgar al bien que se protege, quién se debe ocupar de protegerlo y quién debe supervisar esa protección. Los protocolos legitiman el control mutuo de los Estados del bien protegido: la democracia. Son entonces, los Estados quienes deben supervisar y mantener el “status quo” que requiere el proceso de integración para continuar su marcha, y eso solo puede mantenerse consolidando las democracias regionales.

La retroalimentación de los procesos de integración con los gobiernos democráticos es evidente. Si nos centramos en el caso del MERCOSUR, con Argentina y Brasil pasando por un complejo proceso de consolidación de sus jóvenes democracias, lo que se buscó primariamente es un mecanismo de defensa

colectiva, crear una red de protección democrática en América Latina. La integración traería desarrollo económico y prosperidad a la región, y esta prosperidad ayudaría a consolidar la democracia de los pueblos latinoamericanos. Finalmente, con los regímenes democráticos robustos, sería más fácil continuar avanzando en un proceso de integración regional para romper con el esquema centro-periferia que dominaba el plano mundial.

La evidencia es clara, la instauración de los procesos democráticos en Argentina y Brasil trajeron como consecuencia el avance en el proceso de integración regional. El MERCOSUR, por su parte, logró un crecimiento económico y un desarrollo regional que le permitió a los Estados consolidar sus instituciones democráticas. La consolidación y robustez del sistema democrático fue tal, que como consecuencia de ello, la región no debió atravesar por más golpes militares. Y son hoy, esos gobiernos democráticos quienes continúan avanzando para lograr un mayor grado de integración regional que le permita a los Estados miembros del MERCOSUR posicionarse en el plano económico mundial.

## **IX. Bibliografía**

BIZZOZERO, L. (2016). El vínculo democracia – integración regional en el MERCOSUR: ¿hacia un control mutuo de Estados o hacia mejores niveles de calidad institucional y participación ciudadana? *Pensamiento Propio*. 65-86.

CAMPOS OROZCO, F. J. (2018). La cláusula democrática México-Unión Europea: su importancia en el campo de los derechos humanos. *Revista Derechos Fundamentales a Debate*. Núm. 3.

CIDH (1983), Informe sobre Cuba, Capítulo II, párrs. 2 y 3.

CORDERO GALDOS, H. (2002). La denominada cláusula democrática como modalidad de condicionamiento en los Programas de Ayuda al

Desarrollo de la Unión Europea. Agenda Internacional Año VII, N° 16.  
123-136.

DOMINGUEZ AVILA, C.F. (2017). La integración en Centroamérica, 2017-2018: coyuntura y escenarios prospectivos. *Anuario de Integración* 14. 138-156.

ESCALANTE, A. L., HOFFAY, M., LASERNA, F. (2016). 25 años de paz, democracia e integración regional. Recuperado de <http://parlamentojuvenil.educ.ar/wp-content/uploads/2015/04/25-anos-de-Paz-Democracia-e-Integracion-Regional.pdf>

SOTO, M. A. y GONZALEZ, F. F. (2016). *Manual de Derecho de la Integración*. Buenos Aires: La Ley.

VELASCO, A.C. (2001). La cláusula democrática. *Revista Mexicana de Política Exterior*. 63- 77.

# SITUACIÓN VENEZUELA - MERCOSUR: EL CANDADO A LA DEMOCRACIA

Santiago Tomás Mazzilli\*

## VENEZUELA- MERCOSUR SITUATION: THE PADLOCK TO DEMOCRACY

### **Resumen**

El objetivo de este trabajo es poder desarrollar la cuestión concerniente a la situación actual del MERCOSUR con Venezuela y discernir si realmente existe una posibilidad de que los Estados miembros (Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay) le levanten la sanción que le recae por la pérdida de la calidad de estado democrático en relación al Protocolo de Ushuaia (artículo 5 PU).

Buscaré a través de un análisis incursionar en la situación de Venezuela en relación a la democracia y el respeto de los Derechos Humanos. Es menester señalar que el partido oficialista (Partido Socialista) ganó las elecciones legislativas del 6 de diciembre de 2020 con una abstención de voto cercana al 85%. Analizando hechos fácticos me encaminaré a realizar un recorrido para ver la posibilidad de que se recupere el sistema democrático teniendo en cuenta los sesgos ideológico-políticos con los que se puede observar esta situación dependiendo la postura de cada país. El objetivo primordial deseado es que Venezuela cumpla con el artículo 2 de su Constitución y se pueda abrir el

---

\* Estudiante de Abogacía (UBA), con orientación en derecho tributario y derecho penal.

“candado a la democracia” conformándose un estado democrático y social de derecho en el cual los Derechos Humanos de los ciudadanos se vean respetados.

**Palabras claves:** democracia; estado de derecho; Derechos Humanos; suspensión.

### **Abstract**

The main goal of this work is to develop the present situation between MERCOSUR (South Common Market) and Venezuela, and discern if there is any possibility that member states (Argentina, Brazil, Paraguay and Uruguay) end the sanction imposed for loosing the rule of law quality in relation to Ushuaia Protocol (article 5 UP).

I will seek to analyze the situation in Venezuela in relation to democracy and respect for human rights. It is crucial to point out that official party (Socialism Party) won legislative elections on December 6<sup>th</sup> 2020 with an abstention rate close to 85%. The fact of analysing real facts is to take a look at the possibility of recovering the democratic system considering the ideological-political biases through which this situation can be observed depending on the position of each country. The main desired intention is that Venezuela complies with article 2 of its constitution and “the padlock to democracy” can be opened forming a democratic and social state governed by the rule of law where the citizens human rights are respected.

**Keywords:** democracy; rule of law; human rights; suspension.

### **I. Introducción**

Actualmente Venezuela posee dos suspensiones en el marco del MERCOSUR. La primera se dio el 13 de septiembre de 2016 relacionada con el

Protocolo de Adhesión debido a que se le exigió que en el término de 4 años tenía que hacer ciertos deberes en plano económico y jurídico que no cumplió. La segunda se dio en torno al Protocolo de Ushuaia (PU), el objetivo de este trabajo.

Si bien se buscó evitar esta suspensión debido a que no se sabe cuándo va a cesar la ruptura del orden democrático, la suspensión se produjo en Sao Paulo el 5 de agosto de 2017. Lo que sucedió fue que en Venezuela varias situaciones acontecidas denotaban una posible ruptura del orden democrático, lo que hizo que los Estados Miembros tomen postura firme sosteniendo que no se respetaba la democracia ni los Derechos Humanos.

## **II. Suspensión por el Protocolo de Ushuaia**

El 9 de marzo de 2017 en Buenos Aires se hizo la reunión de trabajo de los Cancilleres pertenecientes a los países signatarios del Tratado de Asunción (TA), en la cual se abordaron cuestiones relacionadas a aspectos institucionales del MERCOSUR, incluyendo las derivadas de la suspensión de la aplicación del Protocolo de Adhesión de Venezuela al bloque. En efecto, la “decisión del Tribunal Superior de Justicia de Venezuela de abrogar el ejercicio de competencias constitucionales de la Asamblea Nacional, ponerle fin a la inmunidad parlamentaria de la que gozan los diputados y encargar al presidente Nicolás Maduro gobernar por decreto, mediante régimen de excepción y pudiendo apelar al apoyo de la Justicia militar, motivó una reunión de emergencia de los países del bloque el 1 de abril de 2017 en Buenos Aires” (Arredondo; Godio, 2017, p. 17).

La decisión que se emitió posterior al encuentro instaba al gobierno de Venezuela a que adopte medidas concretas de forma inmediata para que se asegure la efectiva separación de poderes, el respeto al Estado de Derecho, a los Derechos Humanos y a las instituciones democráticas. Se exhortó para que respete el cronograma electoral que se deriva de su norma institucional,

restablezca la separación de poderes, garantice el pleno goce de los Derechos Humanos, las garantías individuales y las libertades fundamentales y libere a los presos políticos. Los Estados miembros del MERCOSUR decidieron continuaron con consultas entre sí y promover consultas con Venezuela para el restablecimiento de plena vigencia de las instituciones democráticas.

El 3 de abril de 2017, el Consejo Permanente de la OEA adoptó una declaración sobre la situación en Venezuela. La resolución 1078 (2108/17) expresa que las decisiones del Tribunal Supremo venezolano de suspender los poderes de la Asamblea Nacional y de arrogárselos a sí mismo, eran incompatibles con la práctica democrática y constituían una violación al orden constitucional de Venezuela (Consejo Permanente de la OEA, 2017), y es esencial y necesario que el Gobierno venezolano asegure plena restauración del orden democrático. Lo que se buscaba era que Venezuela realmente garantice la separación e independencia de los poderes constitucionales y restaurar de plena autoridad la Asamblea Nacional, haciendo hincapié en que se apoyen medidas que permitan el retorno democrático.

En la reunión realizada en São Paulo el día 5 de agosto de 2017, se decidió de forma unánime, suspender políticamente a la República Bolivariana de Venezuela en todos sus derechos y obligaciones inherentes a su condición como Estado Parte del MERCOSUR. La decisión se fundó en el segundo párrafo del art. 5 PU y la suspensión cesaría una vez que se recupere plenamente el orden democrático. Recordemos que el PU establece procedimientos que los gobiernos deben seguir en caso de ruptura de orden democrático de alguno de estos Estados. Este Protocolo, además de ser derecho originario, complementa el TA e incorpora una *conditio sine qua non* tanto para los Estados Parte como para los países que quieran sumarse: como condición esencial para el desarrollo del proceso de integración la plena vigencia de las instituciones democráticas.

### **III. Situación en Venezuela, la democracia es necesaria**

En Venezuela se está dando una crisis política. Se está atravesando una grave situación interna por la escasez de alimentos, una inflación de tres dígitos, una de las tasas de homicidios más altas del mundo y colapso de los servicios públicos, incluyendo salud, está al borde de la implosión (Arredondo; Godio, 2017, p. 30). Además, la pobreza no es un fenómeno aislado y las violaciones a los Derechos Humanos tampoco.

Esta situación llevó a que el Secretario General de la OEA, Luis Almagro, el 31 de mayo de 2016 de manera justificada invocara la Carta Democrática de la OEA. Ante esto, Venezuela decidió “convocar al Consejo Permanente para procurar bloquear la aplicación de la Carta Democrática, a través de la aprobación de una declaración de 34 países miembros de la organización en apoyar al diálogo, la Constitución y la paz. Maduro sostenía que, si se aplicaba la Carta para promover la normalización de la institucionalidad democrática en Venezuela, iba a significar una interferencia en los asuntos internos del Estado venezolano” (Arredondo; Godio, 2017, p. 30-31).

La Carta tiene como objetivo principal fortalecer y preservar la institucionalidad democrática de los países miembros cuando ocurre “la ruptura del orden democrático o su alteración”. El documento implica el compromiso de los gobernantes de cada país con la democracia teniendo como base el reconocimiento de la dignidad humana. En la actualidad se suscita discusión de hasta qué punto se puede incidir en la soberanía de un Estado para hacer prevalecer los Derechos Humanos. Antes, el Estado tenía reservado su dominio sobre ciertas materias, pero por el estándar internacional de Derechos Humanos se fue consolidando que esa “soberanía” de la que antes gozaban se vaya erosionando en pos de defender los derechos fundamentales de los civitas.

Es menester mencionar que el “el MERCOSUR, no solo se basa en la facilitación comercial entre Estados Parte, institucionalmente busca definirse como espacio político en el que sus participantes compartan valores y principios

comunes” (Arredondo; Godio, 2017, p. 31), como la preservación de la democracia como sistema de gobierno de los países que la componen y la protección y el respeto de los Derechos Humanos.

Maduro suspendió el referéndum revocatorio presidencial el 21 de octubre de 2016 y se agravó la situación. Desde julio de 2017 se sostenía que la elección de delegados para una Asamblea Nacional Constituyente (ANC) de Venezuela acabaría con el Parlamento de mayoría opositora que los venezolanos votaron en 2015 ya que el órgano legislativo era el único contrapoder hasta las elecciones legislativas de Diciembre de 2020. A través de la ANC el chavismo buscaba más representatividad en los sectores que eran más beneficiosos para ellos. Estos hechos, entre otros, denotan la carencia de democracia que existe en Venezuela.

José Miguel Vivanco, director para las Américas de Human Rights Watch sostuvo que permitirle a Maduro avanzar con la Asamblea Constituyente sería trágico para Venezuela, ya que le “permitiría no sólo perpetuarse en el poder, sino contar con un séquito de seguidores que se encargarán rápidamente de dismantelar las pocas instituciones independientes que quedan en pie, como la Asamblea Nacional o el ministerio público” (Maneto y Meza; 2017). Para Vivanco, las violaciones de los derechos en ese país se comenten de una manera generalizada y, en muchos casos, sistemática. Los delitos son: torturas, detenciones arbitrarias y ejecuciones extrajudiciales, que se cometen en marco de total impunidad. Venezuela no tiene un poder judicial independiente, por lo tanto al no haber división de poderes atenta contra la democracia del pueblo venezolano. Sostenía que “el régimen que controla Venezuela es un régimen cívico-militar que no tiene límites en el ejercicio del poder y que se conduce como una dictadura y que además las elecciones que realizó Maduro en 2018 fueron una propuesta para intentar legitimarse y consolidar una dictadura cívico-militar mediante un proceso fraudulento electoral” (Perelman; 2018).

En enero de 2019 Maduro juró como presidente de Venezuela hasta 2025 en lo que sería su segundo mandato. Gran parte de la comunidad internacional

lo acusó de haberse convertido en un gobernante de facto. Entre ellos, Estados Unidos lo tachó de dictador y ese mismo mes los países americanos del Grupo de Lima aseguraron que no reconocerían su nuevo periodo presidencial (Olmo; 2019). Como consecuencia de ello, muchos países reconocen como presidente interino a Juan Guaidó. El experto en Derecho Constitucional venezolano, José Ignacio Hernández, aseguró que las elecciones tuvieron un problema de origen, ya que las convocó la ANC, que es un organismo ilegítimo, cuando según la Constitución debería haberlas convocado el Consejo Nacional Electoral (Olmo; 2019).

La ANC fue impulsada por Maduro para sacarle poder a la Asamblea Nacional, en la cual la oposición había logrado la mayoría en 2015. Hoy el oficialismo recuperó la mayoría de las bancas a través de las elecciones legislativas del 6 de diciembre de 2020 que estuvo repleta de irregularidades, entre ellas abstención del voto cercana al 80% y la extensión del horario de cierre de la votación. El chavismo de esta forma consiguió el control de la Asamblea Nacional obteniendo más del 90% de los 277 escaños (Moleiro y Manetto; 2020).

Durante el período 2013-2019 Maduro tenía su legitimidad de origen porque las elecciones de 2013 fueron reconocidas en todo el mundo, pero sus violaciones de los Derechos Humanos le hicieron perder la legitimidad de ejercicio. Actualmente el Partido Socialista tiene mayoría en la Asamblea Nacional.

#### **IV. Venezuela, ¿Estado de derecho?**

En un informe de la ONU realizado en septiembre de 2020 se investigó la situación de los Derechos Humanos en Venezuela y se descubrieron delitos de lesa humanidad. Esto se dio en el marco de la resolución 42/25 del 27 de septiembre de 2019 del Consejo de Derechos Humanos que estableció misión para que se investiguen “las ejecuciones extrajudiciales, las desapariciones

forzadas, las detenciones arbitrarias y las torturas y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes cometidos desde el 2014, para que haya rendición de cuenta de los autores y justicia para las víctimas” (Consejo de Derechos Humanos; 2020, p.2). Se descubrieron los métodos empleados por las fuerzas chavistas para lastimar y humillar a los presos políticos.

En él, tanto Maduro como sus ministros de Defensa son señalados como figuras determinantes de los graves crímenes cometidos por las fuerzas de seguridad del país. Se demostró que las autoridades del Estado ejercían poder y supervisión sobre las fuerzas civiles y militares, y sobre las agencias que se identificaron como autoras de violaciones y crímenes documentados. Para humillar a los presos políticos se aplicaban fuertes golpizas, asfixia con sustancias tóxicas y agua, posiciones de estrés, reclusión prolongada en régimen de aislamiento en condiciones duras. También violencia sexual y de género, incluida la desnudez forzada y violación (Consejo de Derechos Humanos; 2020, p.9). A su vez se realizaban cortes y mutilaciones, descargas eléctricas y uso de drogas para introducir a la confesión y tortura psicológica.

El art 29 de la Constitución Venezolana estipula que las violaciones de Derechos Humanos y los delitos de lesa humanidad quedan excluidos de los beneficios que puedan conllevar a su impunidad (por algo son imprescriptibles), incluso el indulto y la amnistía. Podría ser un fiel reflejo de que los gobernantes actuales de Venezuela no van a querer ceder en que se puedan dar elecciones libres y transparentes ya que podrían afrontar procesos judiciales. Y, además, el Estado está obligado por la Constitución a investigar y sancionar los delitos cometidos por sus autoridades, el Estado venezolano hizo caso omiso a esta obligación.

El Grupo de Lima está compuesto por 11 países americanos, entre otros: Brasil, Canadá, México, Paraguay y Perú. Este bloque se formó el 8 de agosto de 2017 en la capital peruana, Lima, para encontrar salidas a la crisis en Venezuela. Entre otras cuestiones, exige la liberación de los presos políticos en

el país sudamericano y critica la ruptura del orden democrático. Argentina formó parte hasta marzo de 2021, cuando decidió dejar de formar parte sosteniendo que este solo causó más problemas internos a Venezuela que soluciones. Así lo sostuvo el comunicado de la Cancillería Argentina, en su Informe para la Prensa 092/21.

Es relevante realzar que los Estados miembros del bloque buscaban evitar la suspensión vía Protocolo de Ushuaia, entendiendo esta decisión como última ratio. Lo que sucedió fue que el Tribunal Superior de Justicia de Venezuela otorgó la suma del poder público en cabeza del ejecutivo y esta significó para los miembros del MERCOSUR el quiebre del orden democrático. Si la democracia es entendida como el gobierno del pueblo claramente al tomar decisiones de forma autónoma sin respetar la división de poderes no hay Estado de Derecho.

## **V. Violaciones de otros derechos necesarios para un Estado de Derecho**

Venezuela es el país más pobre de la región y esto se debe a la grave crisis económica e institucional que actualmente atraviesa. Aunque según el coeficiente de Gini sean más igualitarios que otros países de la región, la pobreza es muy alta. Según la Encuesta Nacional de Condiciones de Vida (ENCOVI) realizada por el Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales de la Universidad Católica Andrés Bello (UCAB) hasta marzo de 2020 los datos son que: el 96% de los venezolanos se encuentra en situación de pobreza de ingresos y 79,3% en pobreza extrema; el 30% de los menores de cinco años presentan desnutrición crónica y el 8% desnutrición global por indicador peso/edad<sup>1</sup>. Nos remitimos a esta encuesta debido a la opacidad de datos que se dan, aunque otro dato que permite demostrar la situación de pobreza es que el 1 de mayo de 2021 el gobierno de Maduro anunció un incremento del salario mensual fijado en 7 millones de bolívares lo que significa que el salario por día es de 0,12 centavos

---

<sup>1</sup> <https://www.lavoz.com.ar/mundo/venezuela-ya-es-pais-mas-pobre-de-america-con-niveles-de-desnutricion-de-naciones-africanas>

de dólar diarios, a lo que hay que agregar que el 58% de la población está desempleada (FMI, 2021, p. 39). A su vez, tiene el salario mínimo más bajo del mundo y la canasta básica alimentaria tiene un precio aproximado de 230 dólares según un reporte del Centro de Documentación y Análisis para los Trabajadores (CENDA), a todas luces inalcanzable para el común de la gente.

## VI. Conclusión: ¿Sesgos o diferentes visiones?

La actual situación entre Venezuela y el MERCOSUR es compleja y aglomera muchas cuestiones. Todos los sucesos mencionados a lo largo de este trabajo dan cuenta de que en dicho país la democracia está en riesgo. Según la Real Academia Española, la democracia es “la doctrina política según la cual la soberanía reside en el pueblo, que ejerce el poder directamente o por medio de representantes”. Parece poco probable que recupere su Estado de Derecho en el corto plazo, y para que se levante la suspensión realizada a través del PU, esta es condición *sine qua non*. Considero más factible que Venezuela incorpore el acervo normativo y cumpla sus obligaciones asumidas en el Protocolo de Adhesión al MERCOSUR que entró en vigor en 2012 a que se recupere la democracia en esa nación.

Los Estados miembros del MERCOSUR en 2017 entendieron que Venezuela estaba atravesando una crisis democrática, entonces decidieron suspenderla. La postura de cada uno de los cuatro Estados miembros del bloque es disímil. Por ejemplo, el Ministro paraguayo de Relaciones Exteriores en 2016, Loizaga Caballero, dijo: “podes ser elegido democráticamente, pero perder la legitimidad a través de las acciones” (NYTimes, 2016), por lo tanto Maduro perdió legitimidad a través de su accionar. La destrucción de la Asamblea Nacional socavó la representatividad de ese país. La postura de los países frente a Venezuela cambió desde el 2016, el cambio de gobierno en los países del bloque fue lo que motivó esto.

Paraguay siempre tuvo una postura más crítica frente a Venezuela. Por su lado, Uruguay con Tabaré Vázquez tenía una postura más laxa. En Argentina con Macri se tuvo postura más fuerte frente a este país y actualmente con el gobierno de Alberto Fernández es más flexible, la decisión de salir del Grupo de Lima se inscribe en esa postura.

La República Argentina, que actualmente se encuentra gobernado por el Frente de Todos con un sesgo socialista-progresista, igualmente votó en las Naciones Unidas en respaldo al informe que revelaba la preocupación por la represión en la nación venezolana, elaborado por la comisión que preside Michelle Bachelet. Nuestro país tiene una postura más laxa respecto a la situación en Venezuela, dando aspecto de ser unos “terceros observadores” a la hora de definirse por una decisión. Esto se puede notar en la abstención del 21/10 a la decisión que buscaba que se den el 6 de diciembre de 2020 elecciones transparentes en el territorio venezolano. El gobierno argentino sostiene que no quiere intervenir como un juzgador en asuntos internos venezolanos porque no quiere tener ninguna injerencia contra ese gobierno.

Maduro busca defenderse de las acusaciones diciendo que hay una amenaza interna, o culpa a ciertos países de hacerle una guerra económica, nunca asumió responsabilidades. Las dictaduras siempre argumentan lo mismo para justificarse: “hay una amenaza externa, hay una amenaza interna, hay violaciones a los derechos humanos en otros lados y “nadie dice nada”. Así hablaban Hitler, Stalin o Videla. La manera de saber si dicen lo cierto o no es encontrar informantes imparciales” (Tenenbaum; 2020).

La postura de Jair Bolsonaro y Luis Lacalle Pou frente a Venezuela es de tildar de “dictador” a Maduro y son muy críticos con la situación de Venezuela. Mario Abdo Benítez, actual presidente de Paraguay sostuvo a fines de 2019 que: “Paraguay ha apoyado las iniciativas de Estados Unidos respecto a Venezuela y Paraguay ha acompañado y brindado su apoyo al gobierno encargado de Juan

Guaidó” (Voz de América; 2019). Actualmente Joe Biden reconoce como presidente interino a Juan Guaidó (Lozano; 2021).

Siento que la sanción por incumplimiento del Protocolo de Ushuaia sobre Compromiso Democrático se encamina a ser una sanción “indeterminada en el tiempo” ya que cada vez el gobierno toma medidas más autoritarias para arrogarse el poder, desde la ley aprobada para que Maduro sea una especie de “aparente rey dictador” en que se arroga todo el poder de gobernabilidad hasta someter a su pueblo a grandes penurias económicas que terminan violando Derechos Humanos de primera necesidad, además de las aberraciones cometidas por la fuerza a los ciudadanos. El haber conseguido la Asamblea Nacional con mayoría de su partido el 6 de diciembre podría considerarse como la vuelta de llave que le faltaba a la cerradura de la “democracia de Venezuela” para cerrarse para un largo tiempo y no sonar drástico diciendo hasta siempre. Cabe resaltar nuevamente que el fin que motivó a la creación de la Asamblea Nacional Constituyente fue sacarle el poder que la ciudadanía le había otorgado a través de elecciones en 2015 a la Asamblea Nacional, esta es una de las tantas violaciones mencionadas al sistema democrático.

Ningún Estado busca un fin ilícito en Venezuela, pero sí que se garantice el funcionamiento de las instituciones democráticas y se vuelva a tener un Estado de Derecho. Considero que sería conveniente que se evalúe una posibilidad de poder negociar en buenos términos que el régimen chavista entre en razón y se empiece a amoldar a lo que se comprometió cuando se adhirió al MERCOSUR, sistema democrático a través del Protocolo de Ushuaia. Esto sería beneficioso tanto para los ciudadanos de Venezuela, como para la propia institucionalización del país y permitiría al MERCOSUR poder volver a estar integrado por cinco miembros y entablar negociaciones en pie de igualdad entre todos. De esta forma se podría lograr abrir el “candado a la democracia” y que Venezuela cumpla con el artículo 2 de su Constitución que establece la conformación de un Estado democrático y social de Derecho.

## VII. Bibliografía

- ARREDONDO, R.; GODIO Leopoldo M.A. (2017). La suspensión y terminación de los tratados: el caso de Venezuela y el MERCOSUR. *Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones Ambrosio L. Gioja*. (18), 17-18, 30-31
- LOZANO, D. (2021/02/04). Joe Biden reconoce a Juan Guaidó como presidente encargado para protegerle y evitar que sea detenido. Recuperado de <https://www.elmundo.es/internacional/2021/02/04/601c063121efa0dd328b45b5.html>
- MOLEIRO, A. y MANETTO, F. (2020/12/07). Maduro se hace con el control del Parlamento en Venezuela, con una abstención del 70%. El País. Recuperado de <https://elpais.com/internacional/2020-12-07/las-elecciones-parlamentarias-evidencian-la-fractura-en-venezuela.html>
- MANETTO, F. y MEZA, A. (2017/07/30). Nicolás Maduro consume con la Asamblea Constituyente su jaque a la democracia en Venezuela. El País. Recuperado de [https://elpais.com/internacional/2017/07/29/america/1501350270\\_720805.html](https://elpais.com/internacional/2017/07/29/america/1501350270_720805.html)
- OLMO, G.D. (2019/01/10). Toma de posesión de Nicolás Maduro en Venezuela: por qué es polémica y por qué lo hace ahora si las elecciones fueron en mayo. BBC. Recuperado de: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-46805683>
- PERELMAN, M. (2018/02/23). Vivanco: El régimen que controla Venezuela se conduce como una dictadura. France24. Recuperado de <https://www.france24.com/es/20180223-entrevista-jose-miguel-vivanco-venezuela-dictadura>

SCOTTI, L.B.; FELDSTEIN DE CÁRDENAS, S. L. (2013). Las asimetrías constitucionales: un problema siempre vigente en el MERCOSUR. *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*. Año 1 (2), 7, 28-30.

SOTO, A. M. y GONZALEZ, F.F. (2016). *Manual de Derecho de la Integración*. 2da edición. CABA: Editorial La Ley.

TENEMBAUN, E. (2020/11/11). El valor histórico del voto argentino contra la dictadura venezolana. Infobae. Recuperado de <https://www.infobae.com/opinion/2020/10/11/el-valor-historico-del-voto-argentino-contrala-dictadura-venezolana/>

## **Normativa**

Cancillería Argentina (2021). Información para la Prensa N°: 092/21. La República Argentina se retira del Grupo de Lima. Recuperado de <https://www.cancilleria.gob.ar/es/actualidad/noticias/la-republica-argentina-se-retira-del-grupo-de-lima>

Consejo Permanente de la OEA (2017). CP/RES. 1078. Resolución sobre los sucesos recientes en Venezuela. Recuperado de [https://www.oas.org/es/centro\\_noticias/comunicado\\_prensa.asp?sCodigo=C-022/17](https://www.oas.org/es/centro_noticias/comunicado_prensa.asp?sCodigo=C-022/17)

Consejo de Derechos Humanos (2020). A/HRC/45/33. Informe de la misión internacional independiente de determinación de los hechos sobre la República Bolivariana de Venezuela. Recuperado de <https://undocs.org/en/A/HRC/45/33>

Fondo Monetario Internacional (2021). Perspectivas de la economía mundial. Manejar recuperaciones Divergentes Recuperado de <https://www.imf.org/es/Publications/WEO/Issues/2021/03/23/world-economic-outlook-april-2021>

## Links

The New York Times (2016/07/11). Opinion. Neighbors Stand Up to Venezuela.

Recuperado de:

<https://www.nytimes.com/2016/07/11/opinion/neighbors-stand-up-to-venezuela.html>

Voz de América (2019/12/13). Mario Abdo: Tenemos un compromiso humanitario con Venezuela. Recuperado de

<https://www.vozdeamerica.com/america-latina/paraguay-mario-abdo-estados-unidos-venezuela-juan-guaido>

## Ciudadanía, Derechos Humanos y MERCOSUR

“Tratamiento normativo en el marco de los derechos de los solicitantes de asilo y refugiados en el MERCOSUR”, por **Mónica Bondesan**

“Ciudadanía del MERCOSUR: la suspensión de Venezuela del MERCOSUR y su relación en la migración de los venezolanos a Argentina”, por **Gariné Araxí Morcecian**

“El rol de la educación en el MERCOSUR: limitaciones del sector educativo”, por **Micaela Ramello**

**TRATAMIENTO NORMATIVO EN EL MARCO DE LOS  
DERECHOS DE LOS SOLICITANTES DE ASILO Y REFUGIADOS  
EN EL MERCOSUR**

¿Dio el tratamiento una respuesta a las problemáticas en cuestión?

Mónica Silvana Bondesan\*

**REGULATORY TREATMENT WITHIN THE FRAMEWORK  
OF THE RIGHTS OF ASYLUM SEEKERS AND REFUGEES IN  
MERCOSUR**

Did the treatment give an answer to the problems in question?

**Resumen**

El propósito de este trabajo es poder realizar un análisis (y posterior reflexión) sobre el tratamiento en lo referente a la situación de los solicitantes de asilo y refugiados en el MERCOSUR. ¿Existe un verdadero compromiso de cada Estado Parte y Asociados en las estrategias comunes e individuales para la protección y asilo de aquellas personas (adultos, niños, adolescentes) que ingresan en el MERCOSUR con la esperanza de una solidaridad visibilizada en un espacio común de integración, que en este 2021 los encuentra en sus 30 años

---

\* Estudiante Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires. Orientación: Derecho Internacional Público. E-mail: monicabondesan@hotmail.com

de su creación?

La preocupación por la crisis humanitaria con los movimientos migratorios de los últimos tiempos implican que en el MERCOSUR los flujos solicitantes de asilo y refugiados sean distintos que en sus etapas de inicio.

En los últimos años, Venezuela, Bolivia y Colombia son los países que tienen más número de personas que migran de su país por cuestiones económicas, políticas y/o sociales y el efecto en el resto de los países del MERCOSUR es completamente diferente: Ecuador, por ejemplo, recibe muchos más solicitantes de refugio que los que recibe Uruguay.

El trabajo analizará la regulación de las políticas de protección y asilo en el MERCOSUR y el nivel de compromiso de cada Estado Parte y Asociado, en vista a una figura propia de un grupo vulnerable: Los refugiados.

Finalmente, podremos arribar a la conclusión si dicho tratamiento normativo dio respuesta (o no) a las problemáticas en cuestión.

**Palabras clave:** MERCOSUR; políticas migratorias; Protección; asilo y refugiados; acuerdos internacionales; Derechos Humanos.

### **Abstract**

The purpose of this work is to be able to carry out an analysis (and subsequent reflection) of the treatment in relation to the situation of asylum seekers and refugees in MERCOSUR. Is there a true commitment of each Member State and Associates in collective and individual strategies for the protection and asylum of those people (adults, children, adolescents) who enter MERCOSUR with the hope of a solidarity made visible in a shared space integration, which in this 2021 finds them in their 30 years of their creation?

The concern about the humanitarian crisis with the migratory

movements of recent times implies that in MERCOSUR the flows of asylum seekers and refugees are different in their initial stages.

In recent years, Venezuela, Bolivia and Colombia are the countries with the highest number of people who migrate from their country for economic, political and / or social reasons and the impact on the rest of the MERCOSUR countries is completely different: Ecuador, for example, receives many more refugee applicants than Uruguay receives.

The work will analyze the regulation of protection and asylum policies in MERCOSUR and the level of commitment of each State Party and Associate, in view of a figure typical of a vulnerable group: refugees.

To conclude, we will be able to reach the conclusion if said normative treatment gave an answer (or not) to the problems in question.

**Keywords:** MERCOSUR; migration policies; Protection; asylum and refugees; international agreements; Human Rights.

## **I. Introducción**

Un refugiado es aquel que “debido a fundados temores de ser perseguido, por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de su país; o que careciendo de nacionalidad y hallándose, a causa de tales acontecimientos fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores no quiera regresar a él” (Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951).

## II. El derecho de asilo y refugiados en el marco del MERCOSUR

La protección de personas refugiadas fue (y continúa siendo) un gran desafío de ayuda humanitaria al que el MERCOSUR no le es ajeno. Miles de personas en Sudamérica se ven obligadas a huir de su país natal debido a persecuciones políticas, cuestiones económicas y violaciones de sus derechos humanos, entre otras situaciones. El sistema normativo en materia de derechos de los solicitantes de asilo y refugiados en el proceso de integración regional del MERCOSUR origina un análisis que abarca tanto los marcos jurídicos como las políticas vinculadas a los temas migratorios y de protección de refugiados. Los cuatro países que integran el bloque regional del MERCOSUR han firmado, adoptado e internalizado la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su protocolo de 1967: los principales instrumentos legales con los que el ACNUR (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados) sienta sus bases de apoyo (en cuanto a la supervisión y la correcta aplicación de las disposiciones legales contenidas en dichos documentos), definiendo el término de *refugiado* y en donde se establecen los derechos de dichas personas, así como las obligaciones de los Estados para su protección.

Cabe aclarar que la situación de las personas en “situaciones similares a los refugiados” es de carácter descriptivo, haciendo mención que corresponden a un grupo de personas que están fuera de su territorio de origen siendo la protección similar a la categoría de refugiados, pero para quienes por diversas razones su categoría no ha podido ser comprobada.

Los trabajos de la Oficina regional del ACNUR presentan distintos programas en lo referente a la protección internacional de refugiados en América Latina. El MERCOSUR forma parte de ellos: Los Estados miembros han adoptado políticas comunes para la protección de los solicitantes de asilo y refugiados con el objetivo de fortalecer el espacio humanitario en la región, como

el firmado en 2012, entre otros<sup>1</sup> (muchos de los cuales tienen efecto de manera indirecta sobre los posibles solicitantes de asilo y refugiados.) El ACNUR, y generando impulso en la materia encuestión, ha originado que los países del MERCOSUR evolucionen en su normativa interna: Ley 9.474 (Brasil, 1997), Ley 18.076 (Uruguay, 2007), Ley 1.938 (Paraguay, 2002), Ley 26.165 (Argentina, 2006). Dichas leyes llevaron a la creación de comisiones nacionales en los países del MERCOSUR en las cuestiones referentes a los refugiados (determinación de la condición de refugiado, la no devolución, la unidad familiar, la ayuda administrativa, etc.) Las leyes argentina y brasilera reconocen el carácter declarativo de la condición de *refugiado*. Pero en sí, en el bloque regional, no se observa el desarrollo de políticas conjuntas eficientes (especialmente en las zonas fronterizas) para asegurar el principio de *no discriminación*<sup>2</sup> y /o medidas que permitan garantizar la integración social de las personas refugiadas; como así también, su inserción laboral, habitacional o asistencia en general.

Esta falta de trabajo conjunto conlleva a que una vez que la persona obtenga la condición de *refugiado*, esté carente de políticas que le garanticen su integración social y la esperada protección del Estado que los recibe.

Flujos migratorios de los últimos años: Solicitantes de asilo y refugiados de Venezuela, Colombia y Bolivia. Efectos en el MERCOSUR.

En el año 2010, el total de refugiados provenientes de los países miembros de la Comunidad Andina alcanzó la cifra de 120.000<sup>3</sup>. En el período que va desde

---

<sup>1</sup> Declaración de principios del MERCOSUR sobre la Protección Internacional de los Refugiados. Dic, 2012. Convención sobre el Estatuto de los Apátridas, 1961. Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) 1979. Convención Internacional sobre la Discriminación Racial (ICERD).1965. Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) 1989.

<sup>2</sup> Cabe recordar que los cuatro países miembros del MERCOSUR han adoptado la Convención Americanasobre los Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) de 1969, el Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales o “Protocolo de SanSalvador”, de 1988 y la Convención sobre Asilo diplomático de 1954. Pero, Argentina no firmó la Convención sobre Asilo Territorial de 1954 ni la de Asilo

<sup>3</sup> Fuente de información elaborada por la agencia de la Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR).

el 2005 hasta el 2010 el crecimiento fue sostenido siendo Colombia el país donde pertenecían el 94% de los refugiados, continuando Perú en segundo lugar. A finales de 2019 han sido 79,5 millones de personas desplazadas en el mundo, la cifra más alta jamás registrada por el ACNUR. El desplazamiento forzado casi se ha duplicado desde 2010 (42 millones entonces, frente a 79,5 millones) siendo Venezuela uno de los países que ha experimentado el creciente desplazamiento con un gran incremento de personas que huyen de su territorio intentado rehacer sus vidas en el exilio. Según la Plataforma Regional de Coordinación Inteligencia para Refugiados y Migrantes de Venezuela liderada por la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), en junio de 2020 más de 5 millones de venezolanos dejaron su país debido a la actual crisis política y económica, de los cuales al menos 4 millones migraron a otros países de América Latina y el Caribe. En América Latina a saber: Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guyana, Paraguay, Perú y Uruguay.

Con estas situaciones, el efecto en el resto de los países receptores del MERCOSUR difiere. Los diversos instrumentos de políticas para dar tratamiento a la inmigración proveniente de Venezuela varían entre los países integrantes (miembros y asociados) del bloque. Brasil y Perú propusieron otorgar visas humanitarias. En Argentina, Chile, Guyana, Paraguay y Uruguay muchos han ingresado con una visa de turismo estando en proceso de regularizar su estatus. Ecuador parece tener la mayor proporción de migrantes con estatus irregular de los países nombrados y Colombia presenta un caso atípico.

A la luz de este contexto, surge la pregunta: Cómo conciliar una política de apertura única del bloque regional MERCOSUR que sin el carácter supranacional que versa en la Unión europea, unifique el ámbito del asilo y accesos legales a los solicitantes de asilo y refugiados que necesitan ingresar a un MERCOSUR y cuyos Estados no están preparados en su contexto económico para recibirlos.

### III. Condición migratoria estable para los refugiados

En general, la naturalización requiere cierta residencia, de manera que otorgar al refugiado residencia permanente - o en su defecto, la residencia temporal con la posibilidad de obtener en su momento la residencia permanente- tiende a integrarlo en su totalidad.

Veamos la situación jurídica en los países miembros del MERCOSUR:

Argentina: Ley General de Reconocimiento y Protección al Refugiado (2006): Art. 42, Ley 25.871 Política Migratoria Argentina (2003): Art. 23 (Inciso K), Reglamentación de la Ley de Migraciones N° 25.871 y sus modificatorias (2010): Art.22

Brasil: Consejo Nacional de migraciones. Resolución normativa nro. 126 (2 de marzo 2017) Residencia Permanente: Resolución Normativa nro. 06 (21 agosto 1997). Resolución Normativa nro. 91 (10 noviembre 2010): Cambios de la Resolución del dispositivo Normativo nro. 06.

*“Tendrán derecho residencia permanente los refugiados o asilados que residan en Brasil desde hace al menos cuatro años.”*

Paraguay: Ley N° 1.938 General sobre Refugiados (2002): Art. 26:

*“Reconocida la calidad de refugiado, la Comisión Nacional de Refugiados instrumentará los medios necesarios para que la Dirección Nacional de Migraciones otorgue en primera instancia una radicación temporaria de tres años. Cumplido este período, la radicación podrá ser renovada o convertida en permanente, según criterio de la Comisión.*

*En ambos casos, los refugiados reconocidos como tales podrán acceder a la obtención de su documento nacional, sin más trámite.”*

Uruguay: Estatuto del Refugiado (2006): Art. 42. (Documento de identidad).

(...) *“Una vez reconocida la condición jurídica de refugiado, dicho documento será sustituido por el documento de identificación otorgado a los residentes.”*

Ley Migración (2008) Art. 32. *“Se considera residente permanente la persona extranjera que ingresa al país con el ánimo de establecerse definitivamente y que reúna las condiciones legales para ello.”*

Art. 34. *“Se considera residente temporario la persona extranjera que ingresa al país a desarrollar una actividad por un plazo determinado.”*

#### **IV. Conclusiones**

El breve y modesto análisis que se ha desarrollado en estas páginas permite observar cómo el proceso de integración regional “MERCOSUR” es un bloque que avanza en pos de sus objetivos pero que a su vez conlleva una carga de contradicciones y poco trabajo conjunto entre los Estados que lo integran frente a un contexto externo que cambia continuamente.

El tratamiento en lo referente al derecho de asilo y refugiados teniendo en cuenta los cambios en los flujos migratorios de los últimos años ha originado la colaboración entre los distintos países del bloque, aunque se destacan ciertos problemas aún por resolver en lo referente a materia migratoria.

Las crisis humanitarias en algunos países de América Latina originan éxodos que repercuten en toda la región, sumados a la Pandemia Covid 2019 que generó trastornos económicos y agravó la situación en materia de protección.

La política tratada en los Estados del bloque regional demuestra que todavía persiste un muro simbólico entre lo que el MERCOSUR defiende en cuanto al tema en cuestión y su actuar: Diferentes tratamientos, escaso trabajo conjunto.

## V. Bibliografía

ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS REFUGIADOS (ACNUR), El MERCOSUR y la protección internacional, 2015.

Avances y Recomendaciones para la implementación de la normativa de la Comunidad Andina en materia de migraciones, Proyecto OIM-SGCAN.

Convención de Ginebra, 1951.

Decisión 2003/586, Programa de trabajo para la difusión y ejecución de la Carta Andina para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos.

Instituto de Políticas Publicas en Derechos Humanos del MERCOSUR (IPPDH) (2014). Acceso igualitario a Derechos Sociales: Indicadores y Sistemas de información en el MERCOSUR, Buenos Aires.

Plan Regional de Respuesta para Refugiados y Migrantes de Venezuela (1967). ONU. Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados.

# CIUDADANÍA DEL MERCOSUR: LA SUSPENSIÓN DE VENEZUELA DEL MERCOSUR Y SU RELACIÓN EN LA MIGRACIÓN DE LOS VENEZOLANOS A ARGENTINA

Gariné Araxí Morcecian\*

## MERCOSUR CITIZENSHIP: VENEZUELA'S SUSPENSION FROM MERCOSUR AND HOW IS THIS LINKED TO THE MIGRATION OF VENEZUELANOS TO ARGENTINA

### Resumen

Este trabajo analiza la política argentina de regularización de migrantes venezolanos frente a la expulsión de Venezuela del MERCOSUR y la consecuente pérdida de los beneficios sobre la libre circulación de personas que generaba el ser ciudadano de un Estado mercosureño. Refleja en definitiva la necesidad de, en la práctica, considerar las situaciones particulares de cada flujo migratorio para lograr que los migrantes tengan una vía de acceso a la garantía de sus derechos humanos. Para ello a veces se vuelve fundamental romper con la lógica estricta y observar el caso concreto.

---

\* Estudiante de último año de la carrera de Abogacía con orientación en Derecho internacional Público en la Universidad de Buenos Aires (2021). Asesora legal en la DGTAL de la Secretaría de Ambiente de CABA. Realizo la práctica profesional en la Comisión Argentina para Refugiados y Migrantes (CAREF). garinemorcecian@hotmail.com

**Palabras clave:** Venezuela; Argentina; MERCOSUR; ciudadanos; migrantes; regularización; circulación; residencia; suspensión.

## **Abstract**

This paper is intended to analyze the argentine policy for regularizing the situation of venezuelan immigrants in the aftermath of Venezuela's expulsion from MERCOSUR. Further, we analyze the consequent loss of freedom of movement that Venezuelans suffered because they were previously citizens of MERCOSUR. In short, it reflects the need to consider the particular situations of each migratory flow to ensure that migrants have a means of access to guaranteeing their human rights. For this, sometimes it becomes essential to break with strict logic and analyze specific cases.

**Keywords:** Venezuela; Argentina; MERCOSUR; citizens; migrants; regularization; circulation; residency; suspension.

## **I. Introducción**

La libre circulación de personas es uno de los objetivos del MERCOSUR en miras de lograr un proceso de integración realmente efectivo que cumpla con las características de un Mercado Común. En este contexto, la migración que se realiza entre ciudadanos de Estados mercosureños tiene una regulación distinta a la establecida para los migrantes de Estados Extra-MERCOSUR.

Como consecuencia de la suspensión de Venezuela del MERCOSUR en todos sus derechos y obligaciones, los migrantes venezolanos se han encontrado desprotegidos de la regulación en cuanto a la circulación de personas bajo la cual se encontraban amparados al ser ciudadanos de un Estado mercosureño y al contemplar la ley argentina un criterio normativo distinto para estos. Además,

a raíz de la situación económica y política de su país, debieron migrar hacia otros Estados para poder asentarse y reestablecerse.

A la Argentina ha llegado desde el año 2015 (CAREF, 2019, p.1) en adelante una gran ola de migrantes venezolanos. Pero estos migrantes ya no debían recibir tratamiento de ciudadanos mercosureños según la teoría, y en consecuencia tenían que someterse a la ley migratoria para ciudadanos de Estados Extra-MERCOSUR.

En este sentido, este trabajo confirmará o refutará total o parcialmente la hipótesis de si *suspender a Venezuela en todos sus derechos y obligaciones mercosureñas, incluso en la circulación de personas, trajo en la práctica consecuencias negativas en la regularización de los migrantes venezolanos que llegaron a la Argentina.*

Para ello deberemos plantear interrogantes como: ¿Existen diferencias entre los procesos de regularización de migrantes mercosureños y migrantes provenientes de Estados Extra-MERCOSUR que llegan a la Argentina? Si es así, ¿cuáles son esas diferencias? ¿Realmente uno es más beneficioso que el otro?

Por otro lado, también nos preguntaremos: En el caso de los migrantes venezolanos ¿qué proceso migratorio se les aplicó al no estar más protegidos por la normativa especial por ser ciudadanos mercosureños tras la suspensión de Venezuela del Tratado de Asunción? ¿el proceso migratorio al que estuvieron sometidos fue más beneficioso que el que debieran recibir si no se hubiese suspendido a Venezuela en los derechos a la circulación de personas? ¿O la regularización se vio afectada al tratarse de migrantes de un tercer Estado y por ende les trajo consecuencias negativas a los migrantes venezolanos? ¿qué medidas adoptó el Estado Argentino?

Para responder a tales preguntas se realizará un estudio de las normativas vigentes en relación a la migración mercosureña y de Estados Extra-

MERCOSUR, así como también se analizará la política argentina frente a la migración venezolana.

## **II. Regulación migratoria**

Siguiendo lo antedicho, cabe desarrollar y comparar lo contenido en la Ley 25.871 (Ley de Migraciones sancionada en diciembre 17 de 2003) sobre las diversas residencias existentes.

En este sentido, la norma argentina en su artículo 28 especifica que “Los extranjeros incluidos en Acuerdos o Convenios de Migraciones suscriptos por la República Argentina se regirán por lo dispuesto en los mismos y por esta ley, en el supuesto más favorable para la persona migrante”. Además, agrega que en estos casos el principio de igualdad de trato no se considerará afectado en virtud de que el Estado tiene la posibilidad de firmar acuerdos bilaterales y de alcance general y parcial que permitan atender fenómenos específicos, así como también puede establecer esquemas diferenciados de tratamiento entre los países que con la Argentina forman parte de una región respecto de aquellos países que resulten terceros dentro del proceso de regionalización, priorizando las medidas necesarias para el logro del objetivo final de la libre circulación de personas en el MERCOSUR. Conforme al criterio de que “Argentina ha sido tradicionalmente receptor de inmigrantes internacionales, proceso central en la formación histórica del país tanto a nivel político, económico como social y cultural” (Urquiza, 2018, p. 18), la Ley de Migraciones contempla un proceso de regularización mucho más abierto al que contemplan los países europeos respecto de ciudadanos de terceros estados. Ejemplo claro de esto es la existencia de Centros de Internamiento de Extranjeros en algunos Estados de la UE.

Por eso es que si bien hay cierta diferencia en los procesos regulatorios de migrantes mercosureños y extra-mercureños, en definitiva, el tratamiento que

contempla la ley argentina otorga mayores posibilidades para permanecer en el país en comparación con las normas contempladas por países europeos.

El esquema regulatorio argentino se basa en el otorgamiento de residencias transitorias, temporarias, o permanentes. Esto implica que los extranjeros serán admitidos para ingresar y permanecer en el país siguiendo el proceso de alguna de las tres categorías, dentro de las cuales claramente también se contempla la de refugiado. El art. 20 aclara que en la espera de que se formalice el trámite correspondiente, la autoridad de aplicación podrá concederle al solicitante una autorización de "residencia precaria", cuya validez será de hasta ciento ochenta (180) días corridos, pudiendo ser renovables hasta la resolución de la admisión solicitada, y habilitará a sus titulares para permanecer, salir y reingresar al territorio nacional, trabajar y estudiar durante su período de vigencia. Cabe aclarar que la extensión y renovación de "residencia precaria" no genera derecho a una resolución favorable respecto de la admisión solicitada.

En concordancia con el Informe de Investigación sobre venezolanos/as en Argentina generalmente el proceso para lograr obtener una residencia permanente comienza por obtener una residencia temporaria ya que para conseguir la permanente se exige cierta permanencia en el país por determinada cantidad de tiempo. Si las residencias temporarias no se renuevan a tiempo no conducen a una residencia permanente, sino que se debe solicitar una nueva temporaria (CAREF, 2019, p.33).

Los residentes temporarios (art. 23) son aquellos extranjeros que ingresan al país bajo las subcategorías de Trabajador migrante, Rentista, Pensionado, Inversionista, Científicos y personal especializado, Deportistas y artistas, Religiosos de cultos reconocidos oficialmente, Pacientes bajo tratamientos médicos, Académicos, Estudiantes, Asilados y refugiados, Nacionalidad (ciudadanos nativos de Estados Parte y Asociados del MERCOSUR), Razones Humanitarias, y Especiales (quienes ingresen al país por razones no contempladas en las subcategorías anteriores y que sean consideradas de interés

por el Ministerio del Interior y el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto).

Queda en manifiesto que uno de los criterios para ser regularizado en el Estado Argentino es el de nacionalidad. Esta subcategoría refiere a quienes son ciudadanos de Estados parte y asociados del MERCOSUR, y de Bolivia y Chile. La incorporación de este criterio responde a los acuerdos celebrados por la Argentina en contexto del proceso de integración en miras de lograr una mayor libertad en la circulación de personas.

Este criterio implica que los nacionales mercosureños no tendrán que cumplir con los requisitos que se exigen para algunas de las demás subcategorías contempladas en la norma. Por ejemplo, los ciudadanos de Estados Extra-MERCOSUR que deseen una residencia temporaria y deseen ingresar bajo la subcategoría de trabajador migrante, deberán presentar un pre-contrato laboral suscripto por las partes, entre otros requisitos. Mientras que el ciudadano mercosureño, sólo requiere su calidad de nacional de un Estado Parte o Asociado al MERCOSUR con excepción de los requisitos comunes exigibles para casi todas las categorías. En consecuencia, quienes no sean ciudadanos mercosureños deberán reunir requisitos específicos para alguna de las subcategorías teniendo mayores obstáculos para obtener una residencia temporaria en comparación con quienes son ciudadanos de Estados parte y asociados al MERCOSUR.

Entre los requisitos para quienes deseen regularizarse bajo el criterio de NACIONALIDAD, se exige: (i) Cédula de Identidad, Pasaporte o Certificado de nacionalidad. (ii) Partida de Nacimiento y la relativa al Estado Civil de las personas, según la causa de radicación invocada. (iii) Certificado de Antecedentes Penales Argentinos emitido por Registro Nacional de Reincidencia o Policía Federal (Solo exigible a mayores de 16 años). (iv) Certificado que acredite fehacientemente que no registra condenas anteriores ni procesos penales en trámite, emitidos por las autoridades competentes de los países donde haya residido por un plazo superior a UN (1) año, durante el transcurso de los

últimos TRES (3) años, (Solo exigible a mayores de 16 años). (v) Declaración Jurada de carencia de antecedentes penales en otros países (será confeccionada en Migraciones al momento de la solicitud de residencia). (vi) Sello de ingreso al país estampado en el documento de viaje. (vii) Certificado de domicilio o una factura de algún servicio público a tu nombre (ABL, luz, agua o gas).

Cabe resaltar nuevamente que estos requisitos suelen ser comunes a casi todas las subcategorías contempladas por la ley. La diferencia principal es que para las demás existen aún más requerimientos en comparación con el criterio de nacionalidad.

Es menester mencionar que respecto al trato de los migrantes debe tenerse como guía el principio de no discriminación reconocido en distintos instrumentos internacionales de derechos humanos. Una vez dicho esto, en base a la Cartilla de la Ciudadanía del MERCOSUR es posible mencionar que la Residencia Legal por nacionalidad, le otorga al solicitante igualdad de derechos civiles y libertades sociales, culturales y económicas de los nacionales del país de recepción, derecho a trabajar, derecho de petición ante las autoridades; derecho de entrada y salida del territorio de las Partes y libertad de culto. A los miembros de la familia que no sean de la nacionalidad de alguno de los países parte del Acuerdo, se les otorga una residencia con la misma vigencia de aquella que posea la persona de la cual dependan; si por su nacionalidad necesitan Visa para ingresar al país, deben tramitar la residencia ante la autoridad consular, salvo que, de acuerdo a la normativa interna del país de recepción, no fuere necesario. En materia laboral, los inmigrantes gozan de un trato no menos favorable al que reciben los nacionales del país de recepción, especialmente en materia de sueldo, condiciones de trabajo y seguros sociales. También se les otorga derecho a transferir remesas. Los hijos de los inmigrantes que nazcan en el territorio del país parte del Acuerdo donde residen sus padres, tienen derecho a un nombre, al registro de su nacimiento y a tener una nacionalidad. Tienen también el derecho

fundamental de acceso a la educación en condiciones de igualdad con los nacionales del país de recepción<sup>1</sup>.

En lo que se refiere a la residencia permanente, la diferencia principal radica en que a los ciudadanos de Estados Extra-MERCOSUR se les exige un arraigo de tres años continuados de residencia temporaria vigente, mientras que a los nacionales de países mercosureños se les exige un arraigo de dos años en los mismos términos<sup>2</sup>.

### III. Suspensión de Venezuela del MERCOSUR

En el año 2017, los Estados parte del MERCOSUR tomaron la decisión de suspender a la República Bolivariana de Venezuela del MERCOSUR en todos sus derechos y obligaciones, incluyendo así las regulaciones en materia de migración.

El trasfondo de esta suspensión comienza a partir del cese de Venezuela de la jurisdicción de la Corte IDH, cuando el 10 de septiembre del 2012 se denuncia la Convención Americana de Derechos Humanos (López Hualde, 2014, p. 3). Luego de una serie de hechos cuyo análisis no es objeto de este trabajo, los Estados parte del MERCOSUR deciden suspender a Venezuela el 5 de agosto del 2017.

En este sentido, la República Argentina, la República Federativa del Brasil, la República del Paraguay y la República Oriental del Uruguay, manifiestan entre los considerandos “Que toda ruptura del orden democrático constituye un obstáculo inaceptable para la continuidad del proceso de integración”; “Que, en las consultas realizadas entre los Cancilleres de los

---

<sup>1</sup> MERCOSUR. “Residir”(<https://www.mercosur.int/ciudadanos/residir/>). Consultado por última vez el 10/07/2021.

<sup>2</sup> Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. “Residencia permanente” (<https://www.buenosaires.gob.ar/tramites/certificado-de-residencia-permanente-mercosur-y-asociados>). Consultado por última vez el 10/07/2021.

Estados Partes del MERCOSUR, se constató la ruptura del orden democrático de la República Bolivariana de Venezuela, consignada en la “Declaración de los Estados Partes del MERCOSUR sobre la República Bolivariana de Venezuela” del 1° de abril de 2017 y, desde entonces, celebraron consultas entre sí y solicitaron al Estado afectado la realización de consultas”; “Que las consultas con la República Bolivariana de Venezuela resultaron infructuosas debido al rechazo de este Gobierno a la celebración de las mismas en el marco del Protocolo de Ushuaia”; “Que no se han registrado medidas eficaces y oportunas para la restauración del orden democrático por parte del Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela”; “Que el espíritu del Protocolo de Ushuaia sobre Compromiso Democrático en el MERCOSUR es el restablecimiento de la institucionalidad democrática en el Estado afectado”; “Que la aplicación del Protocolo de Ushuaia no debe interferir en el funcionamiento del MERCOSUR y de sus órganos, ni producir perjuicio alguno al pueblo venezolano”; “Que los Estados Partes del MERCOSUR se comprometen a trabajar en favor del restablecimiento del orden democrático en la República Bolivariana de Venezuela y en la búsqueda de una solución negociada y duradera en pro del bienestar y el desarrollo del pueblo venezolano”.

Son tres los pilares de esta declaración: en primer lugar, la misma se sustenta en la consideración de la ruptura del orden democrático venezolano. En segundo lugar, queda en evidencia la diferencia con el principio de pluralismo contemplado en la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI) (Soto y González, 2016, p. 193) puesto que en el proceso de integración del MERCOSUR se pone el foco en la necesidad del mantenimiento de la democracia y el deber de que los Estados para ser parte o asociados tengan en vigencia sistemas democráticos. En tercer lugar, como aspecto más importante, es menester resaltar que en el marco de la suspensión de Venezuela no se dejó de lado a los ciudadanos venezolanos, considerando así las posibles repercusiones que tenga sobre estos la decisión de la suspensión.

Bajo aquellas consideraciones decidieron suspender a la República Bolivariana de Venezuela en todos los derechos y obligaciones inherentes a su condición de Estado Parte del MERCOSUR, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 5° del Protocolo de Ushuaia. Recalcando que la suspensión cesará cuando, de acuerdo a lo establecido en el artículo 7° del Protocolo de Ushuaia, se verifique el pleno restablecimiento del orden democrático en la República Bolivariana de Venezuela.

Pero a su vez se comprometieron a definir las medidas con vistas a minimizar los impactos negativos de esta suspensión sobre el pueblo venezolano<sup>3</sup>.

Esto significa que hasta el 5/8/2017 en que se adopta la decisión de suspensión del MERCOSUR, los ciudadanos venezolanos que ingresaban accedían a la residencia temporaria y luego permanente bajo el criterio de nacionalidad.

#### **IV. Medidas adoptadas para la regularización de los migrantes venezolanos en Argentina**

En este apartado debemos realizarnos las preguntas centrales del presente trabajo: a raíz de la suspensión de Venezuela en el 2017 ¿qué criterios se adoptaron en Argentina para tratar las regularizaciones de los migrantes venezolanos? ¿se les seguía aplicando el criterio de nacionalidad?

Tal es que los Estados parte, al momento de decidir la suspensión de Venezuela en miras de priorizar la restauración democrática, no dejaron de lado los claros perjuicios que podían llegar a causarle a los ciudadanos venezolanos. En definitiva, los ciudadanos venezolanos son víctimas de las situaciones internas de su país, y dificultarles la garantía de sus derechos humanos

---

<sup>3</sup> MERCOSUR. “Suspensión de Venezuela en el MERCOSUR” (<https://www.mercosur.int/suspension-de-venezuela-en-el-mercotur/>). Consultado por última vez el 10/07/2021.

obstruyéndoles los diversos canales que les ofrece la comunidad internacional no beneficia en nada a la restauración democrática, sino que, al contrario, genera una afectación aún mayor en los ciudadanos venezolanos impidiéndoles recomponer su calidad de vida y la posibilidad de que sus derechos fundamentales sean garantizados.

La migración de los venezolanos al exterior a causa de la situación interna de su país era un escenario claro al momento de la suspensión de Venezuela, por eso es que los Estados partes tuvieron en cuenta esta realidad y decidieron aminorar los padecimientos de este pueblo.

La postura tomada por Argentina al respecto coincidió con una política progresiva basada en la consideración de la realidad venezolana. Siguiendo la investigación realizada por CAREF, luego de la suspensión de Venezuela, el Estado Argentino continuó regularizando la situación migratoria de los venezolanos bajo la subcategoría de NACIONALIDAD, es decir, bajo el criterio de ser ciudadanos mercosureños, obteniendo estos las facilidades procesales que les otorga aquel condicionamiento de regularización independientemente de que el país del cual son nacionales haya sido suspendido del MERCOSUR en todos sus derechos y obligaciones.

En este sentido, cabe destacar que la regularización siguió lo establecido por la Ley de Migraciones. Esto es: primariamente se les otorgó a los solicitantes la residencia temporaria bajo el criterio de nacionalidad, y luego mediante la renovación a tiempo de la misma obtuvieron la residencia permanente. Al respecto CAREF en su informe destacó que “Tal como establece la Ley de Migraciones, quienes son nacionales de países del MERCOSUR pueden acceder a la residencia permanente luego de dos años de residencia temporaria, a condición de iniciar el trámite antes de que ésta caduque” (CAREF, 2019, p.34) Siguiendo las estadísticas realizadas por la Comisión, en el caso de las personas venezolanas el 99% de las residencias temporarias se debió al criterio de nacionalidad y el 75% de las residencias permanentes derivó de la renovación en

fecha de la temporaria obtenida por el criterio de nacionalidad (CAREF, 2019, p.34). En definitiva, se siguió utilizando el criterio de nacionalidad para quienes habían iniciado los trámites antes del 2017 y pudieron solicitar la residencia permanente luego de la suspensión o debieron renovar la temporaria, así como para quienes ingresaron a la Argentina queriendo regularizarse luego de la suspensión de Venezuela.

Sobre la cantidad de trámites por radicaciones por parte de solicitantes venezolanos, CAREF destacó que “las residencias se mantuvieron relativamente estables hasta 2014 (por debajo de los 2.000 trámites anuales), se duplicaron hacia 2015, superaron las 10.000 en 2016, las 25.000 en 2017 y alcanzaron las 60.000 en 2018” (CAREF, 2019, p.35). A pesar del aumento significativo en medio de la suspensión en cuestión, el Estado Argentino continuó utilizando el criterio de nacionalidad. Esta decisión deriva claramente del acuerdo entre los Estados mercosureños de tomar medidas que aminoren los padecimientos de los ciudadanos venezolanos.

El 15 de febrero del 2018 el ministro del Interior, Obras Públicas y Vivienda, Rogelio Frigerio, en marco del acto por el 69° aniversario la Dirección Nacional de Migraciones (DMN) anunció (junto al titular del organismo, Horacio García) facilidades en el trámite de residencia de los ciudadanos de la República Bolivariana de Venezuela que deseen ingresar al país con el propósito de radicarse<sup>4</sup>.

En aquel acto el ministro manifestó: “Estamos facilitando el ingreso para que aquellos venezolanos que se ven prácticamente expulsados de su país puedan venir a la Argentina a trabajar y formar parte de este proceso de desarrollo y crecimiento”. Además, aclaró que “Tenemos requisitos desde el punto de vista de la seguridad que muchas veces los venezolanos, por los problemas que se viven

---

<sup>4</sup> Ministerio del Interior. “Nuestro país abre las puertas a los venezolanos que quieran formar parte del crecimiento argentino”. 15 de Febrero del 2018 (<https://www.argentina.gob.ar/noticias/nuestro-pais-abre-las-puertas-los-venezolanos-que-quieran-formar-parte-del-crecimiento>). Consultado por última vez el 10/07/2021.

en ese país, no pueden cumplir. Por eso estamos generando un proceso para acelerar esa documentación” (CAREF, 2019, p.34).

El Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) se expresó acerca de las medidas adoptadas por el Estado Argentino y dijo que “Argentina ratificó que la mejor solución para asegurar los derechos de las personas migrantes de Venezuela es su regularización como nacionales del MERCOSUR.” Asimismo, destacó que “La implementación y puesta en marcha de esta medida supone un trámite más efectivo y rápido para acceder a la documentación argentina porque, por ejemplo, ya no será necesario aguardar meses y meses para tener el certificado de antecedentes penales del país de origen. También permite que todos aquellos venezolanos puedan resolver su situación migratoria de manera permanente, en tanto el criterio de residente del MERCOSUR permite que se obtenga una residencia definitiva en la Argentina luego de los 2 años.”<sup>5</sup>

En conclusión, efectivamente la política argentina se basó en utilizar el criterio de nacionales del MERCOSUR respecto de los venezolanos por más que el país del cual son nacionales haya sido suspendido de este proceso de integración. Esto generó consecuencias positivas en los migrantes puesto que, como ya se ha mencionado anteriormente, son menos los requisitos para acceder a una residencia temporaria en comparación con los exigidos para las categorías de los ciudadanos no mercosureños, y para acceder a la residencia permanente se precisan 2 años y no más como sí sucede para aquellos que son nacionales de Estados Extra-MERCOSUR.

La Dirección Nacional de Migraciones (DNM) en Argentina, tomó en cuenta las consideraciones mencionadas para tomar una decisión sobre el tratamiento regulatorio de los migrantes venezolanos. Pero, además, observó otras causas que la llevaron a emitir disposiciones al respecto. En consecuencia,

---

<sup>5</sup> Centro de Estudios Legales y Sociales. “Migrantes de Venezuela: la mejor solución, la regularización”. 16 de Febrero del 2018 (<https://www.cels.org.ar/web/2018/02/migrantes-de-venezuela-la-mejor-solucion-la-regularizacion/>). Consultado por última vez el 10/07/2021.

mediante Disposición 594/2018 (14/02/2018), manifestó que la DNM “viene constatando, año tras año y de manera sostenida, la duplicación de inicios de trámites de residencia de nacionales venezolanos, registrando un máximo histórico durante el año 2017 de 36.413 solicitudes pasando a convertirse en la tercera nacionalidad que mayor número de solicitudes registra en la REPÚBLICA ARGENTINA”. Asimismo, expresó que la DNM “ha detectado en los últimos meses extensas demoras en la presentación de la documentación relativa a la acreditación de carencia de antecedentes penales del país de origen de ciudadanos venezolanos que inician su trámite de residencia, debido a que el trámite para la obtención de dicho certificado se realiza por medios electrónicos y dependen de tiempos de tramitación que exceden a la voluntad del solicitante”; “Que una de las medidas de protección de derechos es la simplificación de los trámites de acceso a la residencia y a la documentación facilitando, así la regularidad del extranjero y los mecanismos de acceso a la justicia para el ejercicio efectivo de sus derechos”; “Que, también, conforme el artículo 17 de la Ley N° 25.871, el Estado Nacional debe proveer lo conducente a la adopción de medidas tendientes a regularizar la situación migratoria de extranjeros, y que el Decreto N° 616/10, en su artículo 17, faculta a esta Dirección Nacional para el dictado de disposiciones que simplifiquen y agilicen los trámites administrativos con el fin de regularizar la situación migratoria de los extranjeros”, y que resulta conveniente dictar una medida que autorice a la DNM a la flexibilización, simplificación y eventual eximición, previa evaluación de cada caso en particular, de los requisitos documentales exigidos en la Ley y su Reglamento.}

En efecto, el Director Nacional de Migraciones dispuso: “Autorízase a la DIRECCIÓN GENERAL DE INMIGRACIÓN de esta Dirección Nacional a arbitrar medidas operativas y administrativas, previa evaluación y consideración de cada caso en particular, que permitan dar continuidad a los trámites migratorios de residencia iniciados por nacionales venezolanos cuando razones ajenas a su voluntad impidan o dificulten la obtención o el cumplimiento de presentación de recaudos documentales exigibles para la adquisición de la

radicación, en la medida en que ello no redunde en un riesgo a la seguridad pública”.

Entonces uno de los dilemas ya no era que en teoría los venezolanos no podían recibir el tratamiento migratorio bajo el criterio de nacionalidad, sino que además se sumó la dificultad de conseguir la documentación necesaria para los trámites puesto que desde el gobierno venezolano comenzaron a tomarse medidas restrictivas en cuanto a la emisión y certificación de documentación que acrediten la identidad generando así un impacto en el acceso a las residencias MERCOSUR.

En el estudio de investigación ya citado, se identificaron diversos obstáculos para regularizar la situación migratoria. Uno de ellos consistió en las demoras para obtener o apostillar los documentos en el país de origen; los atrasos en la obtención electrónica de los antecedentes penales de Venezuela y de su apostillado comenzaron a verificarse a partir del 2017 (CAREF, 2019, p.77). Como consecuencia de las demoras, los solicitantes quedaban en una situación migratoria irregular pues no podían reunir los requisitos exigibles por la ley argentina. Por otro lado, esta situación también le daba lugar a gestores que ofrecían servicios para agilizar el acceso a la documentación faltante haciéndole falsas promesas a los venezolanos respecto de la posibilidad de obtención de documentación en tiempos más cortos que los que ofrecen las vías oficiales<sup>6</sup>. Son estas las razones que llevaron al gobierno argentino a emitir la disposición citada.

La disposición entonces flexibilizó los tiempos y planteó una eventual eximición de la documentación faltante (especialmente los antecedentes penales de país de origen) para que el trámite de regularización pudiera continuar su curso. Igual, según el informe de CAREF, esta disposición no tuvo aplicación

---

<sup>6</sup> Ministerio del Interior. “Nuestro país abre las puertas a los venezolanos que quieran formar parte del crecimiento argentino”. 15 de Febrero del 2018 (<https://www.argentina.gob.ar/noticias/nuestro-pais-abre-las-puertas-los-venezolanos-que-quieran-formar-parte-del-crecimiento>). Consultado por última vez el 10/07/2021.

uniforme en todas las sedes de la DNM y “numerosas personas no pudieron iniciar el trámite ya que les continuaban exigiendo la presentación de la totalidad de la documentación” (CAREF, 2019, p.78).

Otra de las vías fue el procedimiento que paralelamente estableció la DNM junto con el Consulado de la República Bolivariana de Venezuela en Buenos Aires. Mediante este, la oficina migratoria recibía los antecedentes sin apostillar y los derivaba al Consulado para que confirmara su autenticidad y así se pudiera continuar con el trámite. Pero tal es que aquella respuesta podía tener largas demoras. Incluso se han registrado situaciones donde la autoridad migratoria deriva a las personas al consulado para que allí soliciten el apostillado pendiente. Al respecto CAREF concluye que “En conjunto, estas medidas contribuyeron a destrabar la mayoría de los casos donde la falta de la certificación de antecedentes penales obstruía el acceso a la regularización migratoria” (CAREF, 2019, p.78). Si bien en la aplicación se presentaban algunas falencias, igual sirvieron para reducir los obstáculos en la tramitación de residencias.

Por último y no menos importante, es menester mencionar que la DNM emitió otra disposición relevante al respecto en el año 2019. Mediante la normativa n° 520/2019, considerando lo antedicho en la otra disposición citada y teniendo en cuenta la continuidad de los flujos migratorios venezolanos encausados en las mismas razones, se estableció un programa especial para migrantes venezolanos (“Programa de Asistencia a Migrantes Venezolanos”) para facilitar el ingreso al Territorio Nacional, la regularización de su condición migratoria y la inserción social en la comunidad de acogida. Asimismo, en el art. 2 se instruyó a la Dirección de Asuntos Internacionales, a la Dirección General de Movimiento Migratorio, a la Dirección General de Inmigración, a la Dirección General Técnica - Jurídica y a la Dirección General de Información, Análisis y Control Migratorio: a coordinar una mesa de trabajo junto a los organismos gubernamentales o internacionales que se consideren pertinentes, a efectos de

dar seguimiento al flujo de ciudadanos venezolanos que se dirijan, ingresan y/o residan en la República Argentina, con el objeto de proyectar su volumen, identificar necesidades y articular respuestas adecuadas a la situación de movilidad de los nacionales de la República Bolivariana De Venezuela.

## V. Conclusión

En este flujo migratorio particular, la Argentina fue concordante con sus políticas migratorias a lo largo de historia y decidió, en la práctica, utilizar la subcategoría de nacionalidad de países mercosureños para los procesos migratorios de los venezolanos que en la teoría se encontrarían desprotegidos al estar Venezuela suspendida del MERCOSUR. Los países partes supieron contemplar las posibles consecuencias de su decisión e incluyeron en la resolución una disposición atinente a la posibilidad de tomar medidas migratorias tendientes a proteger a los nacionales venezolanos. Argentina hizo eco de aquella vía y efectivamente continuó utilizando el proceso estipulado para los mercosureños. Esto generó que los venezolanos, quienes parten de su país para poder reestablecerse en búsqueda de la garantía de sus derechos humanos, puedan encontrar en la Argentina el acceso a la educación, al trabajo, y a la salud permitiendo que sus necesidades básicas se vean satisfechas para su subsistencia. Además, implicó que no se ponga en cabeza de estos migrantes aún mayores complicaciones que las que ya tienen, puesto que el proceso contemplado bajo la subcategoría nacionalidad es mucho más beneficioso que los previstos para quienes son ciudadanos de países Extra-MERCOSUR. Asimismo, normativamente se intentó emplear medidas para sortear los diversos obstáculos que iban surgiendo, tales como la imposibilidad de que los venezolanos reúnan toda la documentación necesaria en tiempo y forma por causas ajenas a ellos. Si bien en la práctica no fueron efectivas en su totalidad, igual su aplicación fue beneficiosa debido a que las consecuencias hubiesen sido mucho peores si el Estado Argentino no tomaba ningún tipo de medida al respecto.

Es importante cuando se habla de migrantes venezolanos tener en cuenta que estas personas eligen ir a otro Estado en virtud de circunstancias internas que suceden en su país que les genera una afectación en la garantía de sus derechos humanos, en su calidad de vida, y en su día a día. Se trata de personas que ya han sufrido una serie de consecuencias por los disturbios interiores o tensiones internas y que eligen como último recurso la migración. Llegar a la Argentina significaba (y significa) su último suspiro de esperanza, por eso es que las autoridades migratorias analizan las circunstancias particulares de los flujos migratorios y eligen tomar medidas especiales respecto de ciertas olas migratorias, como lo es la de los venezolanos. Fue atinada la respuesta argentina de elegir aplicarles a los venezolanos el procedimiento migratorio bajo la categoría de ciudadanos mercosureños por más que su Estado haya sido suspendido, así como también fue pertinente continuar el análisis de este flujo migratorio y tomar medidas para paliar las dificultades que iban surgiendo.

Esta política progresiva en materia de derechos humanos de migrantes que tuvo en cuenta la particularidad de este flujo migratorio y de las adversidades que estas personas han tenido que afrontar hasta llegar a la Argentina, ha avanzado aún más con la reciente derogación del DNU 70/2017 que vulneraba el debido proceso, el derecho de defensa y el derecho a la unidad familiar<sup>7</sup>. Sobre este DNU es importante resaltar la contrariedad existente entre la implementación de medidas que facilitaron la regularización de personas venezolanas - y la emisión de disposiciones que, conforme comunicó el CELS, habilitaron un “procedimiento de detención y deportación exprés de los extranjeros sometidos a cualquier tipo de proceso judicial de carácter penal y también de quienes hayan cometido faltas administrativas en el trámite

---

<sup>7</sup> Secretaría de Derechos Humanos. “Naciones Unidas celebró la derogación del DNU 70/17 que violaba los derechos de las personas migrantes”. 25 de marzo de 2021 (<https://www.argentina.gob.ar/noticias/naciones-unidas-celebro-la-derogacion-del-dnu-7017-que-violaba-los-derechos-de-las-personas>). Consultado por última vez el 10/07/2021.

migratorio”<sup>8</sup>. Como consecuencia de aquel Decreto, por ejemplo, una persona migrante que subsistía de la venta callejera podía ser denunciada penalmente por su actividad económica quedando comprendido entonces en la clasificación como “expulsable”<sup>9</sup>. Luego del aviso de los jueces y fiscales a la DNM de la existencia de causas judiciales que involucraban migrantes, se desataba el inicio de un trámite de expulsión de manera inmediata sin importar si la persona tenía familia, lazos sociales, arraigo o un plan de vida en Argentina<sup>10</sup>. Pero en este caso terminó por imponerse la progresividad y en marzo del 2021 el DNU mencionado fue derogado, sin embargo, queda en manifiesto la contrariedad de las políticas implementadas y la existencia de motivaciones diferentes para llevarlas a cabo.

Por último, debemos recalcar que cada flujo migratorio tiene su particularidad y que por ende los Estados deben analizar las situaciones en concreto y tomar medidas al respecto entendiendo que quienes arriban a su país son víctimas de las situaciones internas que se viven en los Estados de los que son nacionales. Condenar al ser humano por la actividad estatal del país del que es ciudadano sin otorgarle una vía para que pueda reestablecerse va en contra del carácter universal de los derechos humanos consagrado por la Carta de las Naciones Unidas y en contra del principio de no discriminación.

## VI. Bibliografía

COMISIÓN ARGENTINA PARA REFUGIADOS Y MIGRANTES (CAREF)  
(2019). Informe de Investigación “Venezolanos/as en Argentina: un panorama dinámico (2014-2018)”, Buenos Aires.

---

<sup>8</sup> Centro de Estudios Legales y Sociales. “El DNU contra las personas migrantes: una política selectiva y diferenciada”. 30 de enero del 2018. (<https://www.cels.org.ar/web/2018/01/dnu-migrantes-una-politica-selectiva-y-diferenciada/>). Consultado por última vez el 19/09/2021.

<sup>9</sup> *Ibíd.*

<sup>10</sup> *Ibíd.*

SOTO, A. M. y GONZALEZ, F. F. (2016); *Manual de Derecho de la Integración*. Ciudad de Buenos Aires: Editorial La Ley, 2da.

LÓPEZ HUALDE, M. C. (2014). La denuncia de Venezuela a la Convención Americana sobre Derechos Humanos: Su impacto sobre el proceso de fortalecimiento del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos. *Boletín Informativo del CENSUD*, no. 44.

URQUIZA, C. (2018). Integración y Migraciones. Las políticas migratorias de Argentina y su relación con las políticas migratorias del MERCOSUR desde la perspectiva de los Derechos Humanos (2003-2013). *Revista Integración y Cooperación Internacional*, Vol. 26, 14 – 27.

CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES (2018). Migrantes de Venezuela: la mejor solución, la regularización. (<https://www.cels.org.ar/web/2018/02/migrantes-de-venezuela-la-mejor-solucion-la-regularizacion/>). Consultado por última vez el 10/07/2021.

CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES (2018). El DNU contra las personas migrantes: una política selectiva y diferenciada. (<https://www.cels.org.ar/web/2018/01/dnu-migrantes-una-politica-selectiva-y-diferenciada/>). Consultado por última vez el 19/09/2021.

GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES. “Residencia permanente” (<https://www.buenosaires.gob.ar/tramites/certificado-de-residencia-permanente-mercosur-y-asociados>). Consultado por última vez el 10/07/2021.

MERCOSUR. “Residir”(<https://www.mercosur.int/ciudadanos/residir/>). Consultado por última vez el 10/07/2021.

MERCOSUR. “Suspensión de Venezuela en el MERCOSUR” (<https://www.mercosur.int/suspension-de-venezuela-en-el-mercosur/>). Consultado por última vez el 10/07/2021.

MINISTERIO DEL INTERIOR DE LA REPÚBLICA ARGENTINA. “Obtener una residencia temporaria por nacionalidad” (<https://www.argentina.gob.ar/obtener-una-residencia-temporaria-por-nacionalidad>). Consultado por última vez el 10/07/2021.

MINISTERIO DEL INTERIOR (2018). Nuestro país abre las puertas a los venezolanos que quieran formar parte del crecimiento argentino. (<https://www.argentina.gob.ar/noticias/nuestro-pais-abre-las-puertas-los-venezolanos-que-quieran-formar-parte-del-crecimiento>). Consultado por última vez el 10/07/2021.

SECRETARÍA DE DERECHOS HUMANOS (2021). Naciones Unidas celebró la derogación del DNU 70/17 que violaba los derechos de las personas migrantes. (<https://www.argentina.gob.ar/noticias/naciones-unidas-celebro-la-derogacion-del-dnu-7017-que-violaba-los-derechos-de-las-personas>). Consultado por última vez el 10/07/2021.

### **Normativa**

Ley de Migraciones (n° 25.871).

Disposición 594/2018 (14/02/2018) de la Dirección Nacional de Migraciones.

Disposición 520/2019 (29/01/2019) de la Dirección Nacional de Migraciones.

DNU 70/2017 derogado.

# EL ROL DE LA EDUCACIÓN EN EL MERCOSUR: LIMITACIONES DEL SECTOR EDUCATIVO

Micaela Ramello Salgán\*

## THE ROLE OF EDUCATION IN MERCOSUR: LIMITATIONS OF THE EDUCATIONAL SECTOR

### **Resumen**

A 30 años de la fundación del MERCOSUR, resulta de interés estudiar uno de los sectores claves para el fortalecimiento del proceso de integración, la educación. El presente trabajo tiene como propósito analizar el rol que cumple la educación en el proceso de integración y cuáles son las limitaciones que presenta en la actualidad el sector educativo del MERCOSUR, particularmente centrará su foco en la educación media obligatoria.

**Palabras clave:** MERCOSUR; educación; integración regional; educación media.

### **Abstract**

30 years after the founding of MERCOSUR, it is interesting to study one of the key sectors for strengthening the integration process, education. The purpose of this work is to analyze the role that education plays in the integration

---

\*Estudiante de Derecho y becaria de investigación de la Universidad de Buenos Aires. Contacto: [micaelaramello2014@gmail.com](mailto:micaelaramello2014@gmail.com)

process and what are the limitations that the MERCOSUR educational sector currently presents, particularly its focus on compulsory secondary education.

**Keywords:** MERCOSUR; education; regional integration; middle education.

## **I. Introducción**

Para fortalecer el proceso de integración se debe expandir la capacidad de involucramiento de los Estados asociados al MERCOSUR hacia aspectos de cooperación fuera de la órbita estrictamente comercial, como lo es el desarrollo de políticas educativas en común. La educación en clave de integración regional implica la inclusión de contenidos que fomenten el respeto por la diversidad cultural y la eliminación progresiva de las barreras culturales, que contribuyan a reducir las brechas de desigualdades que existan en el bloque y ayuden a la conformación de una ciudadanía regional que respete, proteja y promueva los derechos humanos y libertades fundamentales. Además de todos aquellos beneficios, se debe prestar una especial tutela a la educación regional ya que se trata de un derecho esencial en la vida de las/os ciudadanas/os, quienes representan la fuerza de trabajo en los factores de producción. Una educación adecuada favorece la libre circulación de factores de producción, elemento esencial para la consolidación de un mercado común. No obstante, para alcanzar tal objetivo los Estados deben sortear a través de políticas en común, los obstáculos que se presentan en la realidad de las/os estudiantes latinoamericanas/os que interfieren en la finalización de sus estudios.

## **II. La educación como llave del proceso de integración**

La educación es un derecho que cuando se garantiza aumenta el disfrute de todos los demás derechos, mientras que cuando se niega impide el disfrute de muchos de ellos. Tiene un papel fundamental en la consolidación de sociedades

democráticas debido al impacto colectivo que tiene, el cual favorece la construcción de sociedades más equitativas, con ciudadanas/os empoderadas/os y respetuosas/os de las instituciones democráticas, elementos esenciales para un proceso de integración. Para que ello ocurra, es preciso que se trabaje en el fortalecimiento de una ciudadanía regional<sup>1</sup> desde la educación, pero ¿cómo se hace? En principio, es necesario que se profundice y avance en la construcción de conceptos propios de la realidad específica de los países latinoamericanos considerando su agenda política particular (Perrotta, 2012). En este sentido, tomar como ejemplo otros procesos de integración y sus sistemas educativos sin dudas resulta fructífero como antecedente, como lo es el caso de la Unión Europea<sup>2</sup>; sin embargo, aquellos pueden no ser comprensivos de la realidad latinoamericana y los obstáculos que deben afrontar sus ciudadanas/os.

Considerando que uno de los pilares de la integración regional en un mercado común es la libre circulación de los factores de producción (Scotti y Klein Vieira, 2021), la educación de estas personas debe ser inclusiva y partir desde una perspectiva de derechos humanos<sup>3</sup>. Los resultados de la salida de la escuela de las/os graduadas/os se verán reflejados en la estructura demográfica, en la desocupación, en los niveles de capacitación de la fuerza laboral, en los niveles

---

<sup>1</sup>El debate en torno a la construcción de una Ciudadanía Regional tiene fundamentos en el “Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR” impulsado por la Decisión CMC N° 64/10 del Consejo del Mercado Común. Tiene como objetivos la implementación de una política que contribuya a la libre circulación de personas en la región; la igualdad de derechos y libertades civiles, sociales, culturales y económicas para los nacionales de los Estados Parte del MERCOSUR; la igualdad de condiciones de acceso al trabajo, a la salud y a la educación. Para más información:

[https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/71547\\_DEC\\_064-2010\\_ES\\_Estatuto%20de%20Ciudadania\\_Actualizada.pdf](https://normas.mercosur.int/simfiles/normativas/71547_DEC_064-2010_ES_Estatuto%20de%20Ciudadania_Actualizada.pdf).

<sup>2</sup>La Declaración de Bolonia y Proyecto Tuning es una promesa de 29 países para reformar las estructuras de los sistemas de educación superior de manera convergente, es decir, alcanzando su plena incorporación en el sistema interno de cada Estado Parte. Esta declaración exige la integración de todos los sistemas nacionales de enseñanza superior de la Unión Europea para formar un sistema educativo común europeo, teniendo como principal objetivo aumentar la competitividad internacional de Europa.

<sup>3</sup>En los últimos años, el MERCOSUR se ha comprometido a promover la inclusión de la perspectiva de derechos humanos en las políticas públicas para alcanzar una igualdad étnico-racial y de género, eliminar diversas formas de violencia y lograr mayor inclusión social. Un ejemplo de estas medidas es la creación del Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos.

de bienestar social, situaciones de violencia contra migrantes, situaciones de violencia política, entre otras. Todas estas variantes se ven reflejadas en las vidas de las/os ciudadanas/os de los Estados del MERCOSUR, quienes deben utilizar a la educación como herramienta para mitigar sus impactos. Pero ¿en qué momento del proceso educativo se debe poner énfasis en su educación?

La inclusión de programas en clave de integración regional en la educación superior tiene un papel fundamental en la formación de las/os profesionales, quienes luego podrán migrar en el marco del ejercicio de su profesión hacia los demás Estados Parte del MERCOSUR facilitando la libre circulación de factores de producción. Sin embargo, el foco debe ponerse sobre la enseñanza media de la región, puesto que muchas/os ciudadanas/os mercosureñas/os no tienen un acceso efectivo y pleno a la educación superior debido a los obstáculos socioeconómicos y estructurales que se presentan en su realidad. Es por ello que la educación obligatoria será la única herramienta de capacitación con la contarán estas personas para salir al mundo laboral productivo una vez finalizada la escuela. Finalmente, cabe preguntar ¿qué se enseña en este proceso educativo? Para fortalecer un concepto de ciudadanía regional desde la educación, no basta con que las/os estudiantes aprendan sobre el MERCOSUR desde un enfoque económico y comercial en materias como historia o geografía, sino que para que su inclusión tenga un verdadero impacto se deben incluir contenidos, didácticas y medidas afirmativas para perseguir una plena integración educativa, enseñando contenidos más allá de la integración comercial, aplicados en otras áreas de la currícula formal. Un ejemplo de esto puede ser la inclusión de temáticas como diversidad cultural existente y las políticas migratorias de la región en materias como Formación Ciudadana o sus análogas.

### III. MERCOSUR educativo: un camino en proceso de construcción

El Tratado de Asunción menciona como uno de sus propósitos en su primer artículo “la libre circulación de bienes, servicios y factores productivos”, dentro de este último grupo se encuentra comprendido el capital humano. No obstante, la agenda no comercial quedó relegada durante un largo periodo de tiempo debido a la influencia del neoliberalismo en la Región. Para volver a traer al centro del debate la dimensión sociolaboral del MERCOSUR se utilizaron dos argumentos; el primero, que si se buscaba la conformación de un “mercado común” era necesario generar políticas al respecto, es decir, la libre movilidad de mercancías, capitales y personas. El segundo, señaló la importancia de la educación para el crecimiento económico (Perrotta, 2009).

En sus inicios, el sector educativo<sup>4</sup> pretendía generar trabajadores para asegurar la movilidad de los factores de producción; sin embargo, con el paso del tiempo se fue ampliando hacia nuevas problemáticas en torno a la educación y su fortalecimiento, derivando en la creación de una agenda educativa más enfocada en la capacitación de las/os jóvenes a través de diferentes normativas. La mayoría de estas normativas están enfocadas al reconocimiento y revalidación de títulos, certificados y estudios de primarios, secundarios, de grado y posgrado; capacitaciones docentes y profesionales; y sistemas de movilidad. Todas ellas significan pasos que denotan el compromiso que tiene el MERCOSUR con la educación; sin embargo, como pasos en un largo y complejo proceso, tienen sus ventajas, pero también sus limitaciones. Esto se debe a que

---

<sup>4</sup>El sector educativo se gesta a un mes de la creación del MERCOSUR a raíz de intercambios de los funcionarios de los Ministerios de Educación de los cuatro Estados Parte, de ello resulta una propuesta de acuerdo que sería sometida posteriormente a la aprobación, revisión y firma de los ministros de cada Estado. Entre julio y noviembre de 1991 cada delegación nacional trabajó sobre la propuesta del acuerdo y sobre sugerencias para llevar a una segunda reunión, en la Ciudad de San Pablo en el marco de la segunda Presidencia Pro Tempore del MERCOSUR realizada por Brasil (Perrotta, 2013). A partir de aquella reunión se llegó al acuerdo de la existencia de un sector del MERCOSUR que se dedicara a los asuntos educativos, esa decisión fue elevada al Consejo del Mercado Común para obtener su aprobación. Una vez aprobado se institucionalizó en 1992 la Reunión de Ministros de Educación con la Decisión del Consejo del Mercado Común N°7/91.

no son comprensivas de los obstáculos previos que las/os ciudadanas/os deben sortear para llegar al fin último, terminar los estudios.

#### IV. Factores que influyen en la educación

Las desigualdades sociales, políticas y económicas de los países latinoamericanos instan a planificar a la educación en términos integrales, a los fines de que sea comprensiva de los múltiples factores que la influyen por fuera del aula. Por motivos de extensión resulta imposible abarcar en el presente artículo la multiplicidad de factores, es por ello que sólo se limita a tres. En primer lugar, *la pobreza*, cuyo impacto se vio exacerbado debido a la pandemia de COVID-19. Tanto en Brasil, Uruguay, Paraguay como en Argentina<sup>5</sup>, la pobreza tiene una doble consecuencia en las niñas, niños y adolescentes. Una consecuencia inmediata, ya que se ven insatisfechas sus necesidades más básicas y elementales para su desarrollo y crecimiento, viéndose algunas/os menores obligadas/os a dejar sus estudios por la necesidad de cooperar en la economía del hogar. Y una consecuencia futura, ya que las infancias sin una correcta alimentación y nutrición presentan grandes dificultades a la hora de estudiar, lo que producirá un impacto futuro en los índices de escolaridad, analfabetismo y desempleo.

En segundo lugar, 2) los *embarazos adolescentes*; factores como la pobreza y los bajos niveles de educación impactan en la tasa de fecundidad de

---

<sup>5</sup>En el 2020 en Brasil, el 27% de las familias brasileñas con niños, niñas y adolescentes pasó por algún momento en que se agotó la comida y no había dinero para volver a comprar y el 9% dijo que tenía hambre y dejó de comer por falta de dinero para comprar comida (UNICEF, 2020a). En Argentina durante el 2020 un 45% de hogares declararon que sus ingresos laborales se redujeron comparados con su situación previa a la pandemia; la pérdida de ingresos en los hogares se incrementa a 54% en villas y asentamientos, 55% en los destinatarios de la AUH y a 48% entre hogares con cinco o más miembros (UNICEF, 2020b). La República del Paraguay, previo a la pandemia de COVID-19 tenía entre 35 y 40% de su población en situación de pobreza extrema (ONAC, 2020). Si bien aún no se han dado a conocer con exactitud los datos actualizados del verdadero impacto que ha tenido la pandemia en este país, se estima que serán muy altos los costos que dejará para la población. Finalmente, en la República Oriental del Uruguay de cada 1000 niños, niñas y adolescentes, 202 se encuentran bajo la línea de la pobreza -20,2%- (CDNU, 2021).

adolescentes, irrumpiendo en una mayoría de casos con los estudios de niña o adolescente embarazada. La región latinoamericana posee los mayores niveles de embarazo adolescentes a nivel mundial, del censo realizado en 2018 por CEPAL se registra en Brasil que el 11,8% de mujeres entre 15 y 19 años declaran haber tenido al menos 1 hijo nacido vivo, lo supera Paraguay con un 12,1% y Argentina en un 13%, por debajo Uruguay con un 9,5% representa uno de los pocos países de la región con una tasa de embarazo adolescente inferior al 10%<sup>6</sup>. Si bien son varios los factores que impactan en aquellas tasas, dos de los más incidentes son la violencia de género y la falta de educación sexual integral brindada por el Estado.

En tercer lugar, 3) *violencia contra las infancias*. Las violencias físicas o psicológicas ejercidas contra niñas, niños y adolescentes como método de disciplina en el hogar por sus cuidadores o en el ámbito educativo por sus educadores, suele ser una práctica común en países latinoamericanos. La violencia sufrida por infancias entorpece su educación y es nociva para su pleno desarrollo físico y mental; la responsabilidad de proteger a las infancias es un compromiso conjunto de las familias, de la sociedad y de los Estados.

## V. Reflexiones finales

La construcción de un proceso de integración fortalecido requiere el compromiso de que los Estados Parte acompañen con sus políticas internas y que colaboren con la elaboración de políticas públicas a nivel regional que tengan como objetivo mitigar las principales problemáticas que afectan el goce de los beneficios de un proceso de integración.

A 30 años de la creación del MERCOSUR, el sector educativo presenta ciertas limitaciones para ser abordado desde una perspectiva integral que permita ser comprensivo de los grandes obstáculos que sus ciudadanas/os deben

---

<sup>6</sup> Para ampliar información: <https://oig.cepal.org/es/indicadores/maternidad-adolescentes>.

afrontar. Para alcanzar un mercado común, se necesita fortalecer la libre circulación de factores de producción, pero como paso previo se debe empoderar a la población que representará la fuerza de trabajo y esto no es posible sin una educación inclusiva que sea comprensiva de la realidad presente en los países latinoamericanos. Los logros alcanzados por el sector educativo del MERCOSUR resultan aciertos para lograr de una manera más inmediata la circulación de estudiantes y profesionales; sin embargo, no basta con que se generen políticas educativas si éstas sólo serán dirigidas a un sector en particular que tiene el privilegio de poder terminar sus estudios. Es necesario que los Estados generen políticas públicas en conjunto desde la educación para mitigar los obstáculos que continúan dejando fuera de las aulas a las/os estudiantes.

## VII. Bibliografía

ONAC (2020). 1.700.000 paraguayos viven con menos de 10.000 guaraníes por día. Recuperado de <https://coprofam.org/2020/02/14/1-700-000-paraguayos-viven-con-menos-de-10-000-guaranies-por-dia-afirma-economista/>.

PERROTTA, D. (2009). La cooperación en materia de educación superior y en ciencia y tecnología en el MERCOSUR: Balances y desafíos. *Proyecto PID 2004 Nro. 22913 (2007-2009)*. FLACSO Argentina.

PERROTTA, D. (2012). ¿Realidades presentes - conceptos ausentes?: La relación entre los niveles nacional y regional en la construcción de políticas de educación superior en el MERCOSUR. *NUCLEO* Nro. 1, pp 4 - 17.

PERROTTA, D. (2013). La vieja nueva agenda de la educación en el MERCOSUR. *Densidades nro.* 13, pp. 43 - 76.

SCOTTI, L. B. y KLEIN VIERIRA, L. (2021). El mercado educativo: el reconocimiento de títulos de grado y posgrado en nuestro proceso regional. En Negro, Sandra (Directora) (2021). *Integración Regional*

*no 2: ¿Quo Vadis?* (pp 159 - 177). Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Libro Digital, 1ra Edición.

UNICEF (2020a). Impactos primários e secundários da COVID-19 em Crianças e Adolescentes. IBOPE Inteligencia.

UNICEF (2020b). Encuesta de Percepción y Actitudes de la Población: Impacto de la pandemia COVID-19 y las medidas adoptadas por el gobierno sobre la vida cotidiana. UNICEF Argentina. Primera edición.

CDNU (2021). Incidencia de la pobreza en Niños, Niñas y Adolescentes en Uruguay: Una mirada comparada entre 2019 y 2020. Recuperado de <https://www.cdnuruguay.org.uy/noticias/incidencia-de-la-pobreza-en-nin%CC%83os-nin%CC%83as-y-adolescentes-uruguay-una-mirada-comparada-entre-2019-y-2020/>.

# **MERCOSUR en su faz económica y comercial**

“El marco normativo (o la falta de él) para inversiones intra-MERCOSUR”, por  
**María Azul Giménez Losano**

# EL MARCO NORMATIVO (O LA FALTA DE ÉL) PARA INVERSIONES INTRA-MERCOSUR

María Azul Giménez Losano\*

## THE LEGAL FRAMEWORK (OR LACK THEREOF) FOR INTRA-MERCOSUR INVESTMENTS

### **Resumen**

Las inversiones extranjeras juegan un rol esencial en el ámbito del MERCOSUR. Sin embargo, el marco normativo aplicable para regular las inversiones intra-MERCOSUR no es claro. La presente investigación pretende abordar el tratamiento normativo del MERCOSUR en relación a las inversiones entre Estados parte y, en particular, cuál es el método de resolución de disputas disponible para un inversor proveniente de un Estado miembro del MERCOSUR que realizó una inversión en Argentina. Para ello, se analizarán los intentos -sin éxito- de regular un modo de solución de controversias para las inversiones extranjeras en el marco del MERCOSUR. Luego, se desarrollará el impacto del Protocolo de Cooperación y Facilitación de las Inversiones Intra-MERCOSUR. Por último, se analizará la falta de Tratados Bilaterales de Inversión entre Argentina y los países del MERCOSUR. A partir de todo lo expuesto, se concluirá que el marco normativo para inversiones no provee al inversor de un Estado parte del MERCOSUR, ningún método de resolución de conflictos frente al posible incumplimiento del Estado miembro del MERCOSUR donde realizó la inversión.

---

\* Estudiante de Abogacía en la Facultad de Derecho - UBA. Ayudante Alumna de la asignatura Derecho Internacional Privado en la cátedra Najurieta-Scotti UBA. Analista del área de legales en FIC (Fundación Interamericana del Corazón).

**Palabras clave:** inversiones extranjeras; MERCOSUR; integración; arbitraje

## **Abstract**

Foreign investments play an essential role within MERCOSUR. However, the applicable legal framework for intra-MERCOSUR investments is unclear. This research aims to address the regulatory approach of MERCOSUR in relation to intra-MERCOSUR investments and, in particular, which dispute resolution method is available to an investor from a member state of MERCOSUR that has made an investment in Argentina. To this end, this paper analyses the unsuccessful attempts to regulate a dispute settlement mechanism for foreign investments within the MERCOSUR. Subsequently, it examines the impact of the Protocol on Cooperation and Facilitation of Intra-MERCOSUR Investments. Finally, it analyses the lack of Bilateral Investment Treaties between Argentina and the other MERCOSUR states. It will therefore be concluded that the legal framework for investments does not offer the investor from a member state of MERCOSUR any conflict resolution method in the event of potential breach by the MERCOSUR state.

**Keywords:** foreign investments; MERCOSUR; integration; arbitration

## **I. Introducción**

El Mercado Común del Sur (en adelante, “MERCOSUR”) es una organización de integración cuyos Estados miembros son Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay. El Tratado de Asunción, como instrumento de creación del MERCOSUR, determina como objetivo la “coordinación de políticas macroeconómicas y sectoriales entre los Estados Parte” (Tratado de Asunción, 1991). Por lo tanto, se puede observar cómo en los primeros años del

MERCOSUR el eje era crear un ambiente para atraer inversiones, extrazona e intrazona (Suñé y De Vasconcelos, 2013, p.204). Sin embargo, el marco normativo para lograr este objetivo no es tan claro.

Las inversiones extranjeras juegan un rol esencial en los Estados alrededor del globo. Ello se puede ver en el surgimiento de múltiples tribunales arbitrales para resolver las disputas provenientes de las inversiones extranjeras. Para la protección de las inversiones, habitualmente se firma un Tratado Bilateral de Inversión (en adelante, “TBI”) entre dos Estados determinando que un tribunal arbitral actuará para resolver una posible disputa entre el inversor y el Estado receptor de la inversión (Bas Vilizzio, 2018, p. 46; Hernández González, 2017, p. 23). En particular, el hecho de que los Estados del MERCOSUR utilicen métodos heterogéneos para regular las inversiones extranjeras no implica que estas jueguen un rol secundario. Todo lo contrario, para Argentina, Paraguay, Uruguay y Brasil las inversiones extranjeras son preponderantes en su economía.<sup>1</sup> Por lo tanto, el debate de cómo tratar las inversiones extranjeras ha sido (y continúa siendo) recurrente en los Estados del MERCOSUR (Marchini, Morales y Roffinelli, 2018, p.15).

Se puede observar la relevancia de las inversiones extranjeras para los Estados miembros. Sin embargo, en el método de resolución de disputas del bloque no están contempladas las inversiones extranjeras. El sistema de solución de controversias del MERCOSUR está regulado por el Protocolo de Olivos, tornándose evidente que las inversiones no están contempladas como ámbito de aplicación.<sup>2</sup> Ello plantea el interrogante de por qué no fueron incorporadas las

---

<sup>1</sup> Argentina tiene vigentes 49 Tratados Bilaterales de Inversión, Uruguay llega al número de 30 tratados en vigor y Paraguay posee 21 (Argañaráz, 2019, p. 253). Por otra parte, aunque Brasil no posee Tratados Bilaterales de Inversión vigentes, dicho Estado es el principal receptor de inversión extranjera en América Latina (Vieira de Olivera, 2020, p. 153).

<sup>2</sup> El artículo 1 del Protocolo de Olivos identifica como ámbito de aplicación a “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”.

inversiones al ámbito de aplicación del Protocolo para proveer de una regulación al objetivo que plantea el Tratado de Asunción.

Los intentos de regular un modo de solución de controversias para las inversiones extranjeras en el marco del MERCOSUR fracasaron. Dichos intentos fueron el Protocolo de Colonia y el Protocolo de Buenos Aires. Este último regulaba las inversiones extrazona, estableciendo un sistema de solución de disputas entre los inversores y los Estados.<sup>3</sup> En cambio, el Protocolo de Colonia buscaba regular las inversiones intra-bloque, es decir, la inversión realizada en un Estado del MERCOSUR por un inversor cuyo capital originario era de otro Estado miembro.<sup>4</sup> Sin embargo, dichos Protocolos nunca entraron en vigor en razón de las diferencias que poseían los Estados miembros del MERCOSUR.

Por lo tanto, ¿cuál es el método de resolución de conflictos que posee un inversor de un Estado miembro del MERCOSUR frente al posible incumplimiento del Estado miembro del MERCOSUR donde realizó la inversión? En función de dicha interrogante, el desarrollo de este trabajo pretende analizar el tratamiento normativo del bloque en relación a las inversiones entre Estados parte y, en particular, cuál es el método de resolución de disputas disponible para un inversor proveniente de un Estado miembro del MERCOSUR que realizó una inversión en Argentina. Para ello, el trabajo se centrará en el Protocolo de Colonia y el impacto que nunca tuvo **(1)**, el Protocolo de Cooperación y Facilitación de las Inversiones Intra-MERCOSUR **(2)** y, por último, la falta de Tratados Bilaterales de Inversión entre Argentina y los países del MERCOSUR **(3)**.

---

<sup>3</sup> El Protocolo de Buenos Aires en su artículo 1 establece: “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.

<sup>4</sup> Véase la definición de inversor e inversión que plantea el Protocolo de Colonia en su artículo 1.

## II. El Protocolo de Colonia y el impacto que nunca tuvo

El 17 de enero de 1994 el Consejo del Mercado Común aprobó el Protocolo de Colonia para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones en el MERCOSUR con la intención de regular las inversiones de origen de uno de los Estados miembros de la organización regional en el territorio de alguno de los otros Estados miembros del MERCOSUR. El Protocolo tuvo la clara intención de intensificar la cooperación económica, estimular inversiones privadas, incrementar el desarrollo económico y acelerar el proceso de integración (Cano Linares, 2007). Sin embargo, el impacto buscado nunca llegó.

El Protocolo de Colonia establecía en su artículo 9 un método de solución de controversias para la resolución de conflictos entre un inversor y la Parte Contratante receptora de la inversión. En particular, reglamentó un sistema de consultas amistosas en donde, pasados los seis meses sin llegar a un acuerdo, quedaría en decisión del inversor optar por someterse a los tribunales competentes de la Parte Contratante en cuyo territorio se realizó la inversión, al arbitraje internacional, o al sistema permanente de solución de controversias con particulares que, eventualmente, se establezca en el marco del Tratado de Asunción. Si el inversor optaba por someterse al arbitraje internacional, luego podía someter la disputa ante el Centro Internacional de Arreglos de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI), o ante un arbitraje ad hoc conforme a las reglas de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI).

El Protocolo establecía su entrada en vigor pasados treinta días del depósito de los cuatro miembros del MERCOSUR. Sin embargo, ello nunca sucedió ya que sólo fue internalizado por Argentina (Ley 24.891, 1997).

El sistema de resolución de conflictos propuesto por el Protocolo de Colonia fue controversial ya que para algunos constituía una especie de fórum shopping

que provocaría un deterioro del sistema de solución de controversias para las inversiones intra-MERCOSUR (Suñé y De Vasconcelos, 2013, p. 209). En particular, se ha discutido la transparencia en la solución de diferencias ante el CIADI. Cabe mencionar que la redacción del Protocolo de Colonia sigue la tendencia de los noventa (Carrau y Valdomir, 2012, p.49). Además, al contrario de Argentina, Paraguay y Uruguay, Brasil nunca adhirió al Convenio de Washington, siendo su política nacional contraria al método de solución de controversias del CIADI (Bas Vilizzio, 2018, p. 51). Por las razones expuestas, el Protocolo de Colonia nunca entró en vigor.

### **III. El Protocolo de Cooperación y Facilitación de las Inversiones Intra-MERCOSUR**

Ante el fracaso del Protocolo de Colonia, Brasil impulsó la firma del Protocolo de Cooperación y Facilitación de las Inversiones Intra-MERCOSUR (en adelante, “PCFI”) en el marco del MERCOSUR. Luego de negociaciones, el PCFI se firma el 7 de abril de 2017 derogando expresamente al Protocolo de Colonia.

El PCFI fue firmado por Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay. A diferencia del Protocolo de Colonia, el PCFI establece en su artículo 26 que entrará en vigor sesenta días después de la fecha del segundo instrumento de ratificación. En consiguiente, se encuentra en vigor.

En materia de resolución de conflictos, el PCFI establece un procedimiento de prevención de controversias y una solución de controversias entre los Estados parte, en sus artículos 23 y 24 respectivamente. En ambos artículos, refiere a procedimientos entre Estados parte, es decir, no contempla en ningún momento de su articulado un sistema de solución de disputas entre un Estado parte y un inversor de un Estado parte. Por lo tanto, mientras que el Protocolo de Colonia seguía la postura imperante en ese momento de proteger al inversor

proveyéndole un método de resolución de disputas, el PCFI es un instrumento que se centra en la relación entre los Estados del MERCOSUR y cómo ellos desean resolver sus disputas.

El PCFI representa un nuevo modo de “cooperación regulatoria” entre los aparatos regulatorio de los Estados (Ghiotto, 2017, p. 2). Más aún, recepta las críticas al Protocolo de Colonia incorporando artículos para regular la transparencia y priorizar las relaciones entre Estados, dándole preponderancia a estos últimos en la conducción y orientación de las inversiones extranjeras. Ello se puede observar en la creación de una Comisión para la aplicación y ejecución del acuerdo y la designación en cada país de una agencia o ministerio como Punto Focal Nacional u Ombudsman, cuyas principales responsabilidades consisten en brindar apoyo a los inversionistas extranjeros en el nivel local (Herreros y García Millán, 2017, p. 30).

En caso de consolidarse el modelo del PCFI podría encausar un cambio de paradigma en relación al sistema de solución de controversias entre inversores y Estados (Argañaráz, 2019, p. 267). Para algunos, el PCFI se configura como un gran avance en materia de inversiones por reflejar el grado de compromiso de los Estados parte en crear un marco propicio para las inversiones intra-MERCOSUR y para el desarrollo humano y sostenible de las naciones, retomando el control estatal (Vieira de Olivera, 2020, p. 157). Sin embargo, para otros el PCFI privilegia la promoción y cooperación por sobre la protección de las inversiones, llevando a que la desprotección del inversor continúe latente. Más aún, se cree que el impedir los mecanismos de resolución de controversias entre inversores y Estados podría entorpecer las inversiones intra-MERCOSUR, configurando un giro en las políticas llevadas hasta la fecha por Argentina, Paraguay y Uruguay (Zúñiga y Lazo, 2018, p. 435; Leroux y Cordero, 2018, p. 18).

#### **IV. La falta de TBIs entre Argentina y los países del MERCOSUR**

Luego de haber analizado la falta de reglamentación dentro del MERCOSUR para la protección del inversor de un Estado del MERCOSUR frente al posible incumplimiento de otro Estado del bloque donde realizó la inversión, resta analizar si los Estados miembros del MERCOSUR han realizado Tratados Bilaterales de Inversión (en adelante, “TBIs”) para la protección de los inversores intra-MERCOSUR.

Frente al caso de un inversor intra-MERCOSUR que desee iniciar un procedimiento arbitral contra un Estado parte del bloque, se encontraría con que la normativa del MERCOSUR no contempla esta alternativa. Luego, al buscar la normativa interna de los Estados que lo componen se llevaría otra desilusión: ningún Estado miembro del MERCOSUR celebró un TBI con Argentina. Ello resulta curioso para el caso de Argentina-Uruguay y Argentina-Paraguay ya que estos tres Estados celebraron múltiples TBIs con otros Estados (Argañaráz, 2019, pp. 253-254).

A todo evento, Argentina, Uruguay y Paraguay son Estados parte del CIADI (Bas Vilizzio, 2018, p. 48). Por lo tanto, el inversor sólo podría reclamar por una inversión intra-MERCOSUR si el Estado receptor de la inversión hubiese dado su consentimiento en un contrato celebrado entre dicho Estado y el inversor extranjero, ya que el CIADI requiere un segundo nivel de consentimiento por parte del Estado. Sin embargo, ello nunca ha sucedido y no es probable que suceda.

Por otra parte, entre Argentina y Brasil el inversor no tendría la alternativa planteada en el párrafo anterior para iniciar un procedimiento arbitral ante el CIADI ya que Brasil no es un Estado parte del CIADI. Cabe mencionar que, aunque Brasil no tiene TBIs en vigor y no es Estado parte del CIADI, se ha posicionado como el principal receptor de inversión extranjera en el MERCOSUR (Kalicki y Medeiros, 2008).

## V. Conclusión

El MERCOSUR representa un proceso de integración entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay. Sin embargo, ante el interrogante de cuál es el método de resolución de conflictos que posee un inversor de un Estado miembro del MERCOSUR frente al posible incumplimiento del Estado miembro del MERCOSUR donde realizó la inversión, nos encontramos con que la respuesta es que el inversor no fue contemplado en ningún método de resolución de controversias. Aunque las inversiones extranjeras intra-MERCOSUR representan un elemento esencial en la economía de estos cuatro países, decidieron no darle la alternativa al inversor para que inicie un procedimiento arbitral.

Esta conclusión nos plantea dos preguntas: ¿por qué? y ¿cómo se podría solucionar? Para plantear el por qué de dejar de lado al inversor en la regulación de las inversiones intra-MERCOSUR, debemos tener en cuenta que la perspectiva de que el objetivo de los TBIs es “incrementar la prosperidad a través de la inversión” ha estado cambiando (Vandeveldt, 1988, p. 621). En efecto, la firma de TBIs por parte de Argentina, Uruguay y Paraguay ha desacelerado exponencialmente y hasta se podría plantear que ha frenado. Esto surge de una perspectiva diametralmente opuesta a la de los años noventa, en donde se planteaba que la firma de TBIs que preveían una cláusula de prórroga de jurisdicción a favor del arbitraje internacional sin exigir el previo agotamiento de los recursos internos significaba el aumento de inversiones extranjeras en razón de brindar mayor seguridad jurídica a los inversores extranjeros (Beltramino, 2010, p. 21; Bas Vilizzio, 2015, p. 248). Sin embargo, en ese análisis faltaron supuestos importantes que llevaron, por ejemplo, a que Argentina sea el Estado con más casos ante el CIADI.

Más aún, la historia de Brasil estuvo siempre marcada por un rechazo ante la firma de TBIs y, en consecuencia, un rechazo en ceder su soberanía para someterse ante un tribunal arbitral internacional a pedido de un inversor.

Aunque Brasil fue contra la tendencia, el país más grande del MERCOSUR es el principal receptor y emisor de inversiones extranjeras del MERCOSUR. Por lo tanto, algunos podrían afirmar que no es necesario concederle un marco normativo al inversor para que pueda reclamar ante un tribunal arbitral internacional para lograr que los Estados reciban inversiones. Sin embargo, este último análisis deja de lado el hecho que Brasil posee un mercado interno que le garantiza más libertades que las que tienen el resto de los Estados del MERCOSUR.

Numerosos autores plantean la importancia y necesidad de que los inversores posean un método de resolución de conflictos común para controversias en el marco de inversiones intra-MERCOSUR. Por lo tanto, ante la pregunta de cómo solucionar esta situación, una posibilidad sería ampliar el ámbito de aplicación del Protocolo de Olivos para incluir que los inversores puedan solucionar sus controversias con algún Estado del MERCOSUR iniciadas por inversiones intra-MERCOSUR. Además, se podría limitar la solución de controversias Inversor-Estado al Tribunal Permanente de Revisión previsto en el Protocolo de Olivos afín de anular la elección de foro y lograr una armonización del derecho del MERCOSUR. Otra posibilidad sería modificar el PCFI con el objetivo de incluir un sistema de resolución de disputas Inversor-Estado. Sin embargo, dichas soluciones son improbables que sucedan en el contexto actual del MERCOSUR. En particular teniendo en consideración que seguramente Brasil no lo ratificaría, tal y como sucedió con el Protocolo de Colonia. Por otra parte, existe un debate académico y político en relación a la conveniencia de realizar dichas concesiones a favor de los inversores pero este análisis escapa del desarrollo del trabajo.<sup>5</sup>

Lo que resulta evidente es que el inversor extranjero se encuentra desprotegido ante un posible incumplimiento de algún Estado en relación a una

---

<sup>5</sup> Por ejemplo, teniendo en cuenta que se percibe que cada vez más empresas cuyo capital proviene de Estados miembros del MERCOSUR invierten fuera del MERCOSUR, principalmente en países vecinos de la región (Suñé y De Vasconcelos, 2013, p. 215).

inversión intra-MERCOSUR. Esta desprotección del inversor extranjero puede generar consecuencias económicas y políticas que deben considerarse para el progreso de la integración de los Estados miembros del MERCOSUR. Además, la falta de un régimen de controversias común Inversor-Estado para inversiones intra-bloque pueden desincentivar los flujos de inversiones extranjeras, perjudicando más aún a Argentina, Paraguay y Uruguay ya que no cuentan con un mercado interno de las dimensiones y posición geográfica tan atractiva como Brasil (Zúñiga y Lazo, 2018, p. 436). En consecuencia, para lograr una verdadera integración de los Estados miembros del MERCOSUR en materia de inversiones extranjeras intra-MERCOSUR, es necesario un compromiso para considerar las diferentes realidades de los cuatro Estados y generar un punto medio que beneficie a Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay.

## VI. Bibliografía

- BAS VILIZZIO, M. (2015). Solución de controversias en los tratados bilaterales de inversión: mapa de situación en América del Sur. *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, 3(5), 233-254.
- BAS VILIZZIO, M. (2018). De la protección a la facilitación de inversiones: análisis particular del arbitraje de inversiones en el MERCOSUR. *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, 6(12), 45-67.
- CANO LINARES, M. Á. (2007). MERCOSUR y los Protocolos de Colonia y de Buenos Aires: Una tentativa de acuerdos subregionales de promoción y protección recíproca de inversiones. *Revista Electrónica Iberoamericana – ALCUE*, 1(2), 31-40.
- CARRAU, N. y VALDOMIR, S. (2012). *La incidencia de los Tratados de Protección de Inversiones en el MERCOSUR*. Montevideo: CEFIR.

- CASTILLO ARGAÑARÁZ, L. F. (2019). Las inversiones extranjeras en el MERCOSUR: ¿Hacia un cambio de paradigma?. *Derechos en Acción*, 13(13), 338-338.
- GHIOTTO, L. (2017). La Negociación sobre Reglas para la Facilitación Multilateral de las Inversiones: apuntes para la discusión. *TNI*, 8.
- HERNÁNDEZ GONZÁLEZ, J. I. (2017). Regulación económica y arbitraje internacional de inversiones. *Revista Electrónica de Direito. RED*, (1), 4.
- HERREROS, S. y GARCÍA-MILLÁN, T. (2017). Opciones para la convergencia entre la Alianza del Pacífico y el Mercado Común del Sur (MERCOSUR): la regulación de la inversión extranjera directa, *CEPAL - Serie Comercio Internacional*, 135.
- KALICKI, J. y MEDEIROS, S. (2008). Investment Arbitration in Brazil: Revisiting Brazil's Traditional Reluctance Towards ICSID, BITs and Investor-State Arbitration. *Arbitration International*, 24(3), 423-446.
- LEROUX, C.-R. y CORDERO, J. (2018). El marco regulatorio de la inversión extranjera directa en América Latina ¿Existe espacio suficiente para una convergencia regulatoria en la región?
- MARCHINI, J.y MORALES, J., ROFFINELLI, G. (2018). Conflictos entre Estados Latinoamericanos y Empresas Transnacionales: los desafíos de la región frente a los tratados de inversión asimétricos. *Investment Treaty News*, 9(2).
- SUÑÉ, N. y DE VASCONCELOS, R. C. (2013). Inversiones y solución de controversias en el MERCOSUR. *Revista da Secretaria do Tribunal Permanente de Revisão*, 1(2), 195-220.
- VANDEVELDE, K. (1998). The political economy of bilateral investment treaty. *The American Journal of International Law*, 92, 621-641.

VIEIRA DE OLIVEIRA, L. (2020). MERCOSUR Investment Law and the new Protocol on Facilitation and Cooperation in Investment. *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, 8(16), 145-162.

ZÚÑIGA, J. G. y LAZO, R. P. (2018). Regimen de inversiones (intra) regionales en la alianza del pacifico y en el MERCOSUR, una aproximacion comparativa/regime of (intra) regional investments in the pacific alliance and MERCOSUR, a comparative approach. *Revista Internacional CONSINTER de Direito*, (7), 415-439.

### **Documentos**

Ley No. 24.891 de Argentina. Sancionada: 5 de noviembre de 1997. Promulgada de Hecho: 2 de diciembre de 1997.

Protocolo de Buenos Aires sobre Jurisdicción Internacional en Materia Contractual (Protocolo de Buenos Aires). *Mercado Común del Sur*. Buenos Aires: 5 de Agosto de 1994.

Protocolo de Colonia para la Promoción y Protección Reciproca de Inversiones en el MERCOSUR (Protocolo de Colonia). *Mercado Común del Sur*. Uruguay: 17 de enero de 1994.

Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el MERCOSUR (Protocolo de Olivos). *Mercado Común del Sur*. Buenos Aires: 18 de febrero de 2002.

Tratado para la Constitución de un Mercado Común entre la Republica Argentina, la Republica Federativa del Brasil, la Republica del Paraguay y la Republica Oriental del Uruguay (Tratado de Asunción). *Mercado Común del Sur*. Asunción: 26 de marzo de 1991.

# **MERCOSUR y políticas de salud: iniciativas frente al COVID 19**

“El MERCOSUR: un rol secundario en la lucha contra el COVID-19”, por **Lucia  
Candelaria Yaryura Tobías**

# EL MERCOSUR: UN ROL SECUNDARIO EN LA LUCHA CONTRA EL COVID-19

Lucía Candelaria Yaryura Tobías\*

## MERCOSUR: A SECONDARY ROLE DURING THE FIGHT AGAINST COVID-19

### Resumen

El presente trabajo versa sobre la actuación del MERCOSUR durante la pandemia COVID-19. En primer lugar, analiza la estrategia desplegada por el bloque para hacer frente a la crisis y brindar ayuda a sus Estados Miembro en distintas áreas. En particular profundiza sobre el rol del Fondo de Convergencia Estructural (FOCEM) del MERCOSUR. Luego, describe la situación actual de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay en tres rubros: la cantidad de contagios, la caída del PBI e inflación interanual, y el porcentaje de vacunación. Estos índices permiten visualizar la efectividad y eficacia de la estrategia y de las medidas adoptadas por los Estados a nivel nacional y regional.

Por último, el trabajo expone las manifestaciones de los Estados Miembro del MERCOSUR en la celebración de los 30 años del bloque que refieren a su actuación durante la pandemia. El énfasis se pone en la postura de los Miembros

---

\* Estudiante de Derecho en la Universidad de Buenos Aires. Integrante del equipo de la UBA en “Jessup International Law Moot Court Competition”; participante del intercambio UBAINTE en España; ayudante de Cátedra en la UBA. Trabajo en la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación.

sobre la necesidad o no de que el MERCOSUR cobre protagonismo en la pandemia.

**Palabras clave:** MERCOSUR- COVID-19- Estrategia.

### **Abstract**

This study is about the role played by the MERCOSUR during COVID-19 pandemic. First, it analyzes the strategy displayed by the block to affront the crisis and help its members in different areas. Particularly, it concentrates in the role assumed by MERCOSUR's Structural Convergence Fund. Afterwards, this study describes the present situation in Argentina, Brasil, Paraguay and Uruguay in three headings: the number of positive COVID-19 cases, the variation in the GDP and inflation rate and the vaccination percentage. These data show the effectivity and efficiency of the strategy displayed and measures adopted by MERCOSUR members at a national and regional level.

Finally, this work refers to MERCOSUR Members' manifestations about the role of the block during the pandemic, in occasion of its 30<sup>th</sup> anniversary. This study highlights the Members position about the need of MERCOSUR taking a leading role during the pandemic.

**Keywords:** *MERCOSUR- COVID-19- Strategy.*

## **I. Introducción**

La actual pandemia COVID-19 ha desencadenado una crisis sin precedentes en todo el mundo. En este contexto de incertidumbre, en el que la información sobre el virus es escasa y cambiante, los gobiernos han adoptado distintas medidas a nivel nacional y regional para detener su propagación. Entre

ellas se puede mencionar el cierre de fronteras, la aplicación de cuarentenas, la obligatoriedad del uso de barbijo y planes de vacunación.

El 18 de marzo de 2020 los jefes de Estado y Altos Representantes de la República Argentina, de la República Federativa del Brasil, de la República del Paraguay y de la República Oriental del Uruguay se reunieron y afirmaron la necesidad de coordinar regionalmente una respuesta a las situaciones producidas por la pandemia (Mercosur, 2020). Sin embargo, la actuación coordinada quedó en el olvido. Desde el comienzo de la pandemia hasta ahora, los Estados Miembro del MERCOSUR han optado por actuar en forma unilateral, visibilizando la fragmentación y debilidad regional.

La celebración de los 30 años del MERCOSUR parece no dar cuenta de que esta crisis le permite al bloque regional empezar a articular acciones en conjunto y fortalecerse. Más bien, ha dejado al descubierto el distanciamiento entre sus Estados Partes.

## **II. Estrategia desplegada por el MERCOSUR**

La estrategia principal del MERCOSUR durante la pandemia ha sido fortalecer al Fondo de Convergencia Estructural (FOCEM, 2015) (Consejo del Mercado Común, 2004) (Consejo del Mercado Común, 2005). A través del FOCEM, el bloque regional destinó distintos montos no reembolsables y sin cobro de intereses financieros a sus Miembros, que fueron utilizados exclusivamente para el combate de la pandemia a lo largo del 2020 (FOCEM, 2020) (MERCOSUR, 2021). Es importante remarcar que dichos fondos han tenido objetivos específicos como, por ejemplo, el desarrollo de una cura para el COVID-19 o la producción de kits de detección (Consejo del Mercado Común, 2020) (FOCEM, El MERCOSUR aprueba mayores recursos para proyecto FOCEM sobre biotecnologías aplicadas a la salud destinados a la lucha contra el COVID-19, 2020).

Además, parte de los fondos distribuidos a través del FOCEM fueron destinados al Proyecto Plurinacional “Investigación, Educación y Biotecnologías aplicadas a la Salud” (Consejo del Mercado Común, 2011) (Estados beneficiarios y Secretaría del Mercosur, 2011) dentro del cual el bloque formó una Red de Instituciones de biomedicina (MERCOSUR, MERCOSUR financia la formación de una red de investigación en biomedicina, 2018) con la finalidad de que el grupo regional concentre y dirija sus esfuerzos para encontrar y desarrollar métodos de diagnóstico rápido del virus COVID-19 (Consejo del Mercado Común, 2020) (MERCOSUR, MERCOSUR 30 años: red de instituciones de biomedicina del MERCOSUR en acción para la atención del COVID, 2021).

Cabe destacar, que el MERCOSUR ha remarcado que los fondos que se destinan al Proyecto se utilizarían para objetivos comunes, pero “conforme el cronograma de prioridades de cada país”. Siendo la principal estrategia el financiamiento, el bloque regional utiliza su estructura en forma parcial y los Miembros dejan en claro que no ceden su autonomía en cuanto a la organización del combate de la pandemia.

Más allá de estas dos iniciativas, el trabajo coordinado como esquema regional deja que desear. Al día de la fecha, el Consejo del Mercado Común sólo ha tomado decisiones vinculadas a la pandemia relativas a los fondos a destinar a los Estados Miembro y vinculadas a acciones puntuales en el ámbito arancelario por razones de abastecimiento (Consejo del Mercado Común, 2020) (Más información, s.f.).

Por su parte, el Grupo Mercado Común no adoptó ninguna resolución específica sobre el COVID-19. Sin embargo, durante el 2020 se aprobaron los “Requisitos de Buenas Prácticas para traslados sanitarios en unidades móviles terrestres en los Estados Parte”, que organizan y articulan los servicios de urgencia y emergencias que requieren del paso fronterizo de unidades móviles terrestres entre Estados Parte (Grupo Mercado Común, 2020). Resulta llamativo que ese mismo año se aprobó la resolución “Vigilancia en salud y control de

enfermedades priorizadas y eventos de importancia en salud pública entre los Estados Parte” y no se hizo alusión al COVID-19 (Grupo Mercado Común, 2020). Tampoco se ha enmendado dicho comunicado para abarcar la pandemia actual que atraviesa el mundo.

En abril de 2020 los Coordinadores del MERCOSUR determinaron que los órganos del MERCOSUR continúen trabajando y avanzando en la agenda de integración, y que en el contexto de emergencia sanitaria por el COVID-19, se realice un relevamiento, compilación y puesta a disposición del conjunto de medidas adoptadas por cada Estado Parte para superar los obstáculos en materia de comercio y transporte entre ello (Información para la Prensa N°79/20, 2020). Debe remarcar que las medidas son adoptadas por cada Estado en particular, no en conjunto; lo único que se acordó es compartir la información.

### **III. Los resultados**

La falta de actuación en conjunto por parte del MERCOSUR conllevó a que la situación epidemiológica y económica de sus Estados Partes sea desigual y preocupante.

#### **I.1. Cantidad de contagios por COVID-19**

Al julio del 2021, en el MERCOSUR la cantidad de contagios asciende a 23.659.136. Brasil lidera el listado con 18.448.402 contagios (8.7% de su población), luego Argentina con 4.423.636 (9.8%), Paraguay con 419.764(5.95%) y Uruguay con 366.915 (10.6%) ( Información disponible, 2021). Puede observarse que en todos los Estados el porcentaje de población contagiada es similar.

## **I.2. Disminución del PBI e inflación**

Durante el año 2020, el PBI de Argentina se contrajo casi un 10% (Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, 2021). Esta caída se compara con los índices de los años 2001/2002, durante los que el país atravesó una de la crisis económica más grande de su historia (Aronskind, 2003) (D'Elia, 2019). En cuanto a la inflación, ésta ha alcanzado el 46% interanual (Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, 2021).

En Brasil la caída del PBI alcanzó el 4% en el año 2020, la peor en las últimas 3 décadas (Información, Notas periodísticas, 2020) La inflación, en este país llegó a picos del 6% interanual (Información disponible, 2021).

De acuerdo con el Banco Central del Paraguay, la caída del PBI para al cierre del 2020 fue del 1% (Banco Central del Paraguay, 2020) (Banco Central del Paraguay, 2020) y la inflación interanual a abril de 2021 del 2.5% (Banco Central del Paraguay, s.f.), la más baja en el MERCOSUR.

Finalmente, Uruguay alcanzó en abril de 2021 una inflación anual del 6.75% (Instituto Nacional de Estadística, 2021) y su PBI se contrajo en casi un 6% (Información, 2021).

En este caso, la brecha del impacto de la pandemia se hace notar. Principalmente para el caso argentino, cuya inflación quintuplica a la del resto de los Miembros. La distribución de fondos específicamente orientados a materia sanitaria parece no bastar y el MERCOSUR no ha seguido la línea de otros esquemas que han desplegado, por ejemplo, un plan para PYMES (Eurofound, 2020).

## **I.3. Porcentaje de vacunación**

El porcentaje de población completamente inoculada -con la pauta de vacunación completa- por país es un indicador de la situación en la que aquellos se encontrarán en un futuro. Cuanto mayor es la cantidad de vacunados, el

porcentaje de contagios y el número de fallecidos por COVID-19 se reduce; consecuentemente, el país puede comenzar a habilitar distintas actividades como las reuniones sociales o el turismo.

De los cuatro Miembros del MERCOSUR, Uruguay encabeza la lista de porcentaje de gente vacunada. Si bien las dos dosis se han aplicado a tan solo 2 millones de personas, aproximadamente, esto representa el 55,24% de su población (Our World in Data, 2021).

Brasil ocupa actualmente el segundo lugar: al día de la fecha (11 de julio de 2021) el 14,07% de su población se encuentra totalmente vacunada (Our World in Data, 2021). En la Argentina, se han vacunado con las dos dosis a 4.85 millones de personas (Our World in Data, 2021) (Ministerio de Salud de la República Argentina, 2021). En total, el 10.8% de la población argentina está completamente inculada. Finalmente, Paraguay ha inculado completamente a tan solo el 2% de su población (Our World in Data, 2021).

En este caso, nuevamente los datos dejan al descubierto la brecha entre los Estados del MERCOSUR. Asimismo, existe otro factor diferencial que no se ve reflejado en los datos de la vacunación: los Estados Miembro del bloque aplican vacunas de distintas farmacéuticas.

Otro aspecto interesante es el método de vacunación. Mientras que en Argentina y Brasil priorizan la aplicación de 1 dosis a un gran porcentaje de su población por sobre el esquema completo de vacunación; en Uruguay se sigue la línea de los países europeos, donde se aplican las segundas dosis a mayor velocidad, priorizando completar los esquemas de vacunación.

#### **IV. 30 años del MERCOSUR: ¿reflexión sobre la pandemia?**

El 26 de marzo de 2021 se conmemoraron los 30 años desde la creación del MERCOSUR. Esta ocasión ha permitido a los distintos Estados Miembro

manifestar sus expectativas para el futuro del bloque y postura sobre la situación actual de éste.

El presidente de Argentina, que ejercía la Presidencia Pro Tempore en ese momento, aseguró que a todos los Estados Miembro *“nos conviene, independientemente de nuestra extracción partidaria o ideológica, un bloque más fuerte, más unido, con más protagonismo internacional y capaz de generar intereses regionales de largo plazo”* (Ministerio de Relaciones Exteriores, 2021). Sin embargo, la realidad del MERCOSUR se aleja del enunciado: los roces y desacuerdos entre los Estados Miembro han incrementado en el último tiempo, debilitando al esquema (Noticias, s.f.).

Fue Uruguay el que dejó al descubierto -en mi opinión- la situación actual del bloque al afirmar que éste atraviesa una etapa donde los Estados buscan encontrar denominadores comunes para avanzar con dinamismo en una agenda comercial y social que rescate los objetivos originales del Tratado de Asunción y les permita atender las necesidades, desafíos y las demandas que plantea el presente (Bustillo, 2021).

En el libro publicado por el MERCOSUR y de autoría de los cancilleres de sus cuatro Estados Miembro se hace referencia a la pandemia en diversas ocasiones. Empero, la mayoría de esas veces es para sostener que el COVID-19 es la razón por la cual alguno de los objetivos del MERCOSUR no se ha alcanzado (Felipe Solá, 2021). En ningún momento parece ponerse foco en nuevas estrategias para combatir la Pandemia o criticarse la actuación del bloque; la conmemoración ha tenido como eje los objetivos comerciales del esquema.

## **V. Conclusión**

La pandemia ha creado el contexto para que los países y bloques regionales tomen decisiones y adopten estrategias en conjunto en pos de un objetivo común: acabar con ella. Sin embargo, los Miembros del MERCOSUR han optado por

tomar la mayoría de las medidas en forma unilateral, visibilizando la fragmentación y debilidad regional y delegando al bloque una función exclusivamente financiera.

La conmemoración por los 30 años del MERCOSUR pareció reafirmar esta decisión de los Estados de no perder su autonomía en materia sanitaria ya que la actuación del esquema durante la pandemia no fue controvertida. Más bien se le ha dado a la pandemia un rol justificador de los fracasos o problemas que afronta el MERCOSUR, perdiendo la oportunidad de darle al bloque el protagonismo que tanto necesita. Esta crisis deja en claro que el MERCOSUR es un proceso de integración con características intergubernamentales, ceñido mayormente a las cuestiones económicas y que todavía se encuentra lejos de lograr una integración de mayor profundidad y que alcance a nuevas áreas.

## VI. Bibliografía

ACEVEDO, E.; ARAUJO, E.; BUSTILLO, F.; SOLÁ, F. (2021). *MERCOSUR, 30 años*. MERCOSUR.

ARONSKIND, R. (2003). La larga recesión Argentina (1998-2002). En *Centro de Estudios de la Situación Perspectivas de la Argentina*. 9-10.

D'ELIA, C.(2019). La economía de la Argentina 2002-2008. *Revista del CEI*, 43.

EUROFOUND (2020), COVID-19: Policy responses across Europe, PUBLICATIONS OFFICE OF THE EUROPEAN UNION, Luxembourg.

CONSEJO DEL MERCADO COMÚN. (2004). Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR. *MERCOSUR/CMC/DEC N°45/04*.

CONSEJO DEL MERCADO COMÚN. (2005). Integración Y Funcionamiento Del Fondo Para La Convergencia Estructural Y Fortalecimiento De La

Estructura Institucional Del MERCOSUR. *MERCOSUR/CMC/DEC N°18/05.*

CONSEJO DEL MERCADO COMÚN. (2011). Fondo la convergencia estructural del MERCOSUR- proyecto "investigación, educación y biotecnologías aplicadas a la salud". *MERCOSUR/CMC/DEC N°17/11.*

CONSEJO DEL MERCADO COMÚN. (2020). Fondo para la convergencia estructural del MERCOSUR recursos adicionales para el proyecto "Investigación educación y biotecnologías aplicadas a la salud" emergencia sanitaria. *MERCOSUR/CMC/DEC.N°01/20.*

ESTADOS BENEFICIARIOS Y SECRETARÍA DEL MERCOSUR. (2011). Addendum N° 2 Al Convenio del Financiamiento del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR para el Proyecto: Investigación, Educación y Biotecnologías aplicadas a la Salud. *COF N° 03/11.*

GRUPO MERCADO COMÚN. (2020). Requisitos de Buenas Prácticas para el Funcionamiento de los servicios de salud. *MERCOSUR/GMC/RES.N°32/20.*

BANCO CENTRAL DEL PARAGUAY, *Proyección del PIB 2020, Revisión octubre 2020.*

BANCO CENTRAL DEL PARAGUAY, *Proyección del pib 2021.*

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADISTICA. (2021). *Boletín Técnico.*

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS Y CENSOS. (2021). Índice de precios al consumidor (IPC). *Informes Técnicos VOL 5 N° 86, 3.*

MINISTERIO DE SALUD DE LA REPÚBLICA ARGENTINA. (2021). *Monitor Público de Vacunación.*

OUR WORLD IN DATA. (2021). Coronavirus (COVID-19) vaccinations. *Statistics and Reaserch.*

FOCEM, U. T. (2015). El Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR. *Secretaría del MERCOSUR*, 3.

FOCEM. (2020). *El MERCOSUR aprueba mayores recursos para proyecto FOCEM sobre biotecnologías aplicadas a la salud destinados a la lucha contra el COVID-19.*

Información para la Prensa N°79/20. (2020).

MERCOSUR, P. d. (18 de marzo de 2020). Declaración de los Presidentes del Mercosur sobre coordinación Regional para la contención y Mitigación del Coronavirus y su Impacto.

MERCOSUR. (2021). *MERCOSUR 30 años: red de instituciones de biomedicina del MERCOSUR en acción para la atención del COVID.*

BANCO CENTRAL DEL PARAGUAY, <https://www.bcp.gov.py/>

*Comunicado de Paraguay por el aniversario del MERCOSUR.* Obtenido de <https://www.mercosur.int/comunicado-de-paraguay-por-el-aniversario-del-mercosur/>

FOCEM. (7 de octubre de 2020). *Fondos adicionales FOCEM para atención a la epidemia del COVID-19 en Argentina.* Obtenido de <https://focem.mercosur.int/es/noticia/fondos-adicionales-focem-para-atencion-a-la-epidemia-del-covid-19-en-argentina/>

MERCOSUR. (2018). *MERCOSUR financia la formación de una red de investigación en biomedicina.* Obtenido de <https://www.mercosur.int/mercosur-financia-la-formacion-de-una-red-de-investigacion-en-biomedicina/>

MERCOSUR. (2021). *Más fondos del MERCOSUR para combatir el COVID-19.* Obtenido de <https://www.mercosur.int/mas-fondos-del-mercosur-para-combatir-el-covid-19/>

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, C. I. (26 de marzo de 2021).

*Cancillería Argentina.* Obtenido de

<https://cancilleria.gob.ar/es/actualidad/noticias/en-su-30deg-aniversario-alberto-fernandez-definio-al-mercosur-como-una-zona-de>

**Otras páginas WEB:**

<https://es.statista.com/estadisticas/1105121/numero-casos-covid-19-america-latina-caribe-pais/>;

[https://www.reuters.com/article/economia-brasil-pib-idLTAKCN2AV1VM](https://www.reuters.com/article/economia-brasil-pib-idLTAKCN2AV1VM;);

<https://www.telam.com.ar/notas/202103/546223-pbi-brasil-cayo-41-2020-pandemia.html>;

<https://www.inflation.eu/es/tasas-de-inflacion/brasil/inflacion-historica/ipc-inflacion-brasil-2021.aspx>;

<https://www.efe.com/efe/america/economia/la-economia-uruguay-se-contrajo-un-5-9-en-2020-mayor-caida-desde-2002/20000011-4497227>;

<https://es.statista.com/estadisticas/1105336/covid-19-numero-fallecidos-america-latina-caribe/>;

<https://www.mercosur.int/documentos-y-normativa/normativa/>

## **El sistema de solución de controversias en el MERCOSUR**

“Sistema de solución de controversias del MERCOSUR”, por **Michelle Abecassis**

“MERCOSUR: Sistema de solución de controversias. La ineficacia del cumplimiento de los laudos arbitrales”, por **Anahí Belén Peralta**

# SISTEMA DE SOLUCION DE CONTROVERSIAS DEL MERCOSUR

Michelle Nicole Abecassis\*

## DISPUTE RESOLUTION SYSTEM IN MERCOSUR

### Resumen

El presente trabajo constara de tres partes. En primer lugar, se tratará la eficacia de los laudos arbitrales dentro del proceso de solución de controversias del MERCOSUR. Luego, trabajaré en dicha operatividad analizando el caso concreto y emblemático “Neumáticos recapados” entre Uruguay y Argentina. Aquí me detendré concretamente sobre el laudo del TPR N° 01/2005 y la posterior aplicación de medidas compensatorias por parte de Uruguay ante el incumplimiento de dicho laudo por parte de Argentina. Finalmente, realizaré una conclusión brindando mi opinión personal sobre la inefectividad del proceso de solución de controversias del MERCOSUR dentro de un proceso intergubernamental en comparación con el proceso supranacional de la Unión Europea y las acciones que se deberían generar por los estados integrantes en dicho marco.

---

\* Estudiante de abogacía de la Universidad de Buenos Aires con orientación en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Posee amplia experiencia laboral en estudios jurídicos y actualmente se encuentra desarrollando su actividad profesional en el área de seguros dentro de AMK Brokers.

**Palabras clave:** Neumáticos recapados, conflicto entre Uruguay y Argentina, Laudo del Tribunal Permanente de Revisión 01/2005, Ley 25626, medidas compensatorias, eficacia de las medidas, proceso intergubernamental, proceso supranacional.

## **Abstract**

The present article consists of three parts. Firstly, the effectiveness of arbitration awards will be discussed within the MERCOSUR dispute resolution process. Then, I will analyze that efficiency in relation to the leading case “*Neumáticos Recapados*” between Argentina and Uruguay. Specifically, I will consider the arbitrary award of the TPR N° 01/2005 and the subsequent application of countervailing measures from Uruguay against Argentina. Finally, I will share my conclusion about the controversy dispute resolution system in MERCOSUR and a comparison with the supranational process of the European Union and the actions that the contracting states must generate in that field.

**Keywords:** Recovered tires, conflict between Uruguay and Argentina, Award of the Permanent Review Tribunal 01/2005, Act 25.626, countervailing measures, efficiency, intergovernmental process, supranational process.

## **I. Introducción**

El presente trabajo constará de tres partes. En primer lugar, se tratará la eficacia de los laudos arbitrales dentro del proceso de solución de controversias del MERCOSUR. Me concentraré en la exigencia del cumplimiento de los mismos a través de medidas compensatorias. Es entonces que nos preguntaremos ¿Son eficaces tales medidas? Luego, trabajaré en dicha operatividad analizando el caso concreto y emblemático “*Neumáticos recapados*” entre Uruguay y Argentina. Aquí me detendré concretamente sobre el laudo del TPR N° 01/2005

y la posterior aplicación de medidas compensatorias por parte de Uruguay ante el incumplimiento de dicho laudo por parte de Argentina. Se señalará la decisión del Tribunal Permanente de Revisión respecto al Laudo 01/2007 y la no modificación ni derogación por parte de Argentina de la Ley que dio origen al conflicto N° 25.626 dando como resultado una completa invalidez, falta certeza y debilitación de las medidas compensatorias e incluso de todo el sistema. Finalmente, realizaré una conclusión brindando mi opinión personal sobre la inefectividad del proceso de solución de controversias del MERCOSUR dentro de un proceso intergubernamental en comparación con el proceso supranacional de la Unión Europea y las acciones que se deberían generar por los estados integrantes en dicho marco.

## **II. Desarrollo**

A treinta años del surgimiento del MERCOSUR hay tantas preguntas para pocas respuestas. El presente trabajo tiene como objetivo determinar que tan eficaces son los laudos arbitrales dentro del sistema de solución de controversias del MERCOSUR.

Se entiende que el laudo arbitral es aquel que busca dar solución a determinada controversia entre dos o más Estados.

Previo al dictado del laudo los Estados obligatoriamente, conforme al Protocolo de Olivos, deben pasar por una serie de negociaciones a los fines de poder solucionar el conflicto. En caso de que ello no suceda allí pasaran a una instancia arbitral en donde dirimirán su conflicto.

El problema persiste en el incumplimiento de los laudos por parte de los Estados mercosureños. Es menester determinar que es una cuestión de gravedad institucional el incumplimiento y que lamentablemente acarrea un efecto contagio para el resto de los Estados.

Si bien el incumplimiento de un laudo puede conllevar la posibilidad de que el Estado solicite medidas compensatorias contra el Estado incumplidor dicha posibilidad establece un problema mucho mayor ya que deben instaurarse medidas para evitar llegar a la desobediencia de la norma y de un laudo arbitral en concreto.

Dichas medidas, si bien surgen bajo la posibilidad de que el Estado incumplidor pueda revertir su proceder muchas veces pasa que no lo hacen, como en el caso del Fallo emblemático “Neumáticos recapados” entre Uruguay y Argentina.

De todo lo expuesto debemos preguntarnos ¿Qué tan eficaces son dichas medidas? ¿Qué sentido tienen si en algunos casos su incumplimiento no genera ningún tipo de sanción?

Las medidas compensatorias son aquellas que se dan cuando ante el incumplimiento total o parcial de un laudo el Estado afectado puede aplicar las llamadas medidas compensatorias por el plazo de un año. Consisten en suspensiones de concesiones u otras medidas contra el Estado incumplidor.

Por ello debo remitirme al celebre Fallo “Neumáticos recapados” en donde luego de la determinación por la Ley 25.626 en donde Argentina establece la prohibición de la importación de neumáticos recapados que eran procedentes del Uruguay ya que dicha norma violaba el principio a un ambiente sano basándose en el Artículo nro. 50 del Tratado de Montevideo.

Uruguay al verse claramente perjudicado inicia una serie de negociaciones con nuestro país. La negociación no tiene éxito y es por ello que se inicia el procedimiento arbitral. El Tribunal Ad Hoc le otorga la razón a la Argentina estableciendo que había un choque de principios. Se veían afectados el principio a un ambiente sano y al libre comercio, tal como lo establece el artículo 1 del Tratado de Asunción. Allí se determina que ante una disputa prevalecería el primero ya que si no hay un ambiente sano no podría determinarse que pueda haber libre comercio.

Al verse claramente perjudicado Uruguay apela el laudo ante el Tribunal Permanente de Revisión quien determinó que la Argentina debía modificar o derogar la Ley 25.626 en un plazo de ciento veinte días corridos desde el dictado del laudo.

En la decisión del Tribunal Permanente de Revisión (en adelante “TPR”) se determinaron los criterios para establecer las excepciones del libre comercio estableciendo:

1. Si la medida es efectivamente restrictiva al libre comercio.
2. Si dicha medida es o no discriminatoria de manera directa o indirecta.
3. Si está o no justificada.
4. Si es proporcional.

Analizando cada uno de los preceptos el TPR determina que la medida tomada por Argentina viola el principio de libre comercio.

Es entonces que Uruguay, debido al incumplimiento de Argentina, determina medidas compensatorias en los términos de los Artículos 31 y 32 del Protocolo de Olivos imponiendo una tasa del 16% a la importación argentina de neumáticos.

Argentina al verse afectado por las medidas impuestas por el país contrario solicita al TPR que determine su proporcionalidad. El TPR determina mediante un nuevo Laudo el 8 de junio de 2007 que la medida dictada por Uruguay era proporcional y no excesiva estableciendo también la gravedad institucional que genera el incumplimiento de un laudo arbitral, así como la efectividad de las instituciones del MERCOSUR provocando una sensación de descrédito en la sociedad en relación al proceso en su conjunto.

Este Fallo viene en colación con el análisis de lo expuesto ya que tal como lo determino el TPR en su Laudo 01/2007 el incumplimiento genera una violación

del derecho mercosureño e institucional. Se determina que hay un daño no solo institucional sino también económico.

La desobediencia por parte de la Argentina del cumplimiento de lo dispuesto por el TPR y luego por Uruguay al aplicar las medidas compensatorias solo demuestra otra cosa que la falta de certeza y la debilitación de todo el sistema. A su vez el hecho de no cumplir con las mismas genera que el resto de los Estados mercosureños puedan llegar a tomar la misma postura que el país incumplidor lo cual genera que la situación sea aún más gravosa ya que ¿De que sirve tener un sistema de solución de controversias si los laudos y las medidas impuestas ulteriormente no se cumplen? Solo refleja más de lo mismo.

La falta de un sistema de carácter supranacional es una insuficiencia del sistema mercosureño que dista de la integración de la Unión Europea donde la norma se cumple imponiendo sanciones gravosas para el país incumplidor. También nos hace replantearnos sobre el incumplimiento de las medidas en plazos determinados y dictamina la necesidad de contar con un Tribunal de Justicia Supranacional con facultades jurisdiccionales quien pueda fallar sobre determinada cuestión e interpretar la validez de una norma debiendo ser obligatoria para los Estados Parte. Todo esto deviene de que los Estados parte son demasiado esquivos a ceder o delegar soberanía.

Tal como mencionan los Dres. Marcelo Passini Mariano y Karina L. Pasquariello (...) “La ausencia de mecanismos compensatorios estimula reacciones proteccionistas que buscan minimizar los efectos negativos provocados, rompiendo con eso compromisos asumidos y desestabilizando las relaciones políticas entre los participantes de dicho proceso” (...) (Passini Mariano y Pasquariello, p.19).

Asimismo, puede verse reflejada la falta de voluntad de los Estados Parte en relación a modificar la ineffectividad del proceso de solución de controversias del MERCOSUR en fallos que se dictaron en el ordenamiento interno tales como:

“Whirlpool Puntana SA (TF 21.671-A) c/ Dirección General de Aduanas” que dictó la Corte Suprema de la República Argentina en el año 2014.

Teniendo en cuenta que el presente trabajo tiene como finalidad demostrar los obstáculos que posee el sistema intergubernamental mercosureño es que me parece importante resaltar la voluntad de nuestros magistrados, que, como parte de las autoridades del país, manifiestan una falta de intención en llevar a cabo los objetivos fundamentales del MERCOSUR. Esta situación genera un retroceso en la integración que es tan necesaria llevar a cabo para estar alineados con las necesidades del comercio internacional.

En dicho decisorio judicial, la interpretación para abordar la solución que se plantea es que se realiza es una interpretación meramente sistemática cuando en realidad se debería partir por una interpretación teleológica por la relevancia que tienen los principios en todo tratado de integración. La falta de interpretación de los principios y objetivos que tiene el tratado supone un desmedro a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, así como marca una debilidad frente a la Unión Europea que, si bien también en sus órganos jurisdiccionales realiza la interpretación sistemática, nunca deja de lado la aplicación de la interpretación teleológica. Estas interpretaciones deben complementarse y nunca analizarse por separado, mucho menos cuando estamos en presencia de objetivos tan importantes que marcan la finalidad de un proceso de integración.

### **III. Conclusión**

En conclusión, es fundamental generar acciones positivas a los fines de poder avanzar en el proceso de Integración que deviene, tal como se expreso anteriormente, a una necesidad reclamada internacionalmente.

Los gobernantes deben delegar soberanía en autoridades supranacionales a los fines de que el proceso de integración se concrete dejando a un lado los miedos en la pérdida de poder.

Tenemos el ejemplo de la Unión Europea donde el sistema funciona y genera resultados positivos.

Por todo ello, es fundamental generar cambios que no solo nuestras generaciones presentes y futuras sino también la demanda de todo el sistema internacional.

Considero que el sistema de solución de controversias del MERCOSUR es un mecanismo que, de implementarse con nuevos tipos de metodología, funcionaria muy bien y serviría muchísimo a los fines de, como mencione anteriormente asemejarse al sistema de la Unión Europea y como efecto directo de la integración lograr un crecimiento en el comercio de los bienes y servicios de los países que lo integran.

Todo el sistema mercosureño necesita de una sintonía en las políticas de integración de parte de todos y cada uno de los jefes de estado de los países integrantes del MERCOSUR. Además, se requiere de una estrategia política común en miras a afianzar cada vez más los principios reflejados en el tratado constitutivo.

#### **IV. Bibliografía**

GONZALEZ, F. (2015). Análisis de la sentencia de la CSJN “Whirpool Puntana SA (TF 21.671-A) c/ Dirección General de Aduanas” en materia de retenciones a la exportación en el MERCOSUR.

PASSINI, M. y PASQUARIELLO, K. L. MERCOSUR: Creación, problemas y perspectivas. (2006). 2º curso sobre integración regional, gobiernos locales y sociedad civil”. Curso a distancia para gestores públicos locales de Mercociudades. Recuperado de:

<http://portal.mercociudades.net/sites/portal.mercociudades.net/files/ModuloI-version-espanol.pdf>

SCOTTI, L. (2013). Cumplimiento e implementación de los laudos en el MERCOSUR, en Negro, S. (Coord). *Número especial sobre solución de diferencias e implementación en procesos de integración regional IV*, No. 24.

SOTO, A. M. – GONZÁLEZ, F. F. (2011). *Manual de Derecho de la Integración*. Editorial La Ley: Buenos Aires.

# MERCOSUR: SISTEMA DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS. LA INEFICACIA DEL CUMPLIMIENTO DE LOS LAUDOS ARBITRALES

Anahí Belén Peralta\*

## MERCOSUR: DISPUTE RESOLUTION SYSTEM. THE INEFFICIENCY OF THE COMPLIANCE OF THE ARBITRATION AWARDS

### **Resumen**

¿Cuál es el grado de eficacia del sistema de solución de controversias en el ámbito del MERCOSUR?

Vivimos en un mundo globalizado que emergió desde las ruinas por los enfrentamientos bélicos motivados por la Primera y Segunda Guerra Mundial. Con un objetivo claro se logró configurar la paz en el plano internacional mediante tratados y la creación de instituciones. Desde las ruinas y del humo nace una mirada de cooperación entre los países, pero además de integración. En el desarrollo de ese contexto, a lo largo de la historia emergente desde la posguerra, se puede indicar que el MERCOSUR, creado por el tratado de Asunción del año 1991 como una organización internacional a nivel regional, viene de la mano de la experiencia del bloque de la Unión Europea con un sistema normativo e instituciones propias, pero con falencias en algunas cuestiones. En el presente artículo analizaremos la ineficacia del sistema de solución de

---

\* Abogada, egresada de la Universidad de Buenos Aires especializada en Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Miembro en el estudio jurídico integral Santaliz & Asociados desde el año 2014 hasta la actualidad.

controversias. Nos basaremos en el sistema supranacional que utiliza la Unión Europea y la Comunidad Andina. Veremos como la ejecución y el cumplimiento de los laudos arbitrales en el ámbito del MERCOSUR no son eficaces. Debido a esto, no se cumple su fin ulterior dentro del sistema de terminar las disputas.

**Palabras claves:** Sistema de solución de controversias; laudos arbitrales; MERCOSUR; falencias; integración; paz; organización internacional

**Abstract:**

We live in a globalized world that emerged from the ruins due to the warlike confrontations motivated by the First and Second World Wars. With a clear objective, it was possible to configure peace at the international level through treaties and the creation of institutions. From the ruins and the smoke, a vision of cooperation between the countries was born, but also of integration. In the development of this context, throughout the emerging history since the postwar period, it can be indicated that MERCOSUR, created by the Treaty of Asuncion on 1991 as an international organization at the regional level, comes from the experience of the bloc of the European Union with its own regulatory system and institutions, but with shortcomings on some issues. In this article we will analyze the ineffectiveness of the dispute resolution system. We will build on the supranational system used by the European Union and the Andean Community. We will see how the execution and accomplishment of arbitration awards in the MERCOSUR sphere are not effective. Due to this, its ulterior purpose within the system of ending disputes is not fulfilled.

**Keywords:** Dispute resolution system; Arbitration awards; MERCOSUR; Shortcomings; Integration; Peace; International organization.

## **I. Introducción**

El MERCOSUR es una organización internacional con personalidad jurídica, es decir, es sujeto de derecho internacional. Este Mercado Común del Sur fue constituido a través del Tratado de Asunción del 26 de marzo de 1991, habiendo sido suscripto por nuestro país, Brasil, Paraguay, y Uruguay (Soto y González, 2016). La característica principal de este tratado es que se dio en un marco a nivel intergubernamental para lograr una integración regional, a diferencia de lo que sucedió en la experiencia europea, donde el proceso de integración fue en el marco de celebración de acuerdos para integrarse atribuyendo competencias a una organización internacional supranacional (Soto y González, 2016).

El sistema de solución de controversias en el MERCOSUR surge a partir del Protocolo de Brasilia que creó la posibilidad de integrar Tribunales Ad Hoc "TAH". Asimismo, en toda la primera etapa del MERCOSUR el procedimiento era de tal ineficiencia que procuraba resolver los posibles conflictos mediante negociaciones directas, la mediación, o a través del GMC y la intervención del Consejo del Mercado Común, el cual tenía facultad para emitir recomendaciones, pero que no tenían carácter vinculante ni obligatorio (Ruiz Díaz Labrano, 2014).

Actualmente, el sistema jurídico de solución de controversias que rige en el MERCOSUR se instrumenta mediante el Protocolo de Olivos, el cual ha sido suscripto el 18 de febrero del año 2002, (reglamentado por Decisión del CMC N°37/03), y su posterior Protocolo Modificadorio. Si bien, el PO trajo innovaciones, como el Tribunal permanente de Revisión, podemos decir que las mismas no han tornado eficaz el sistema en análisis. En el desarrollo del presente artículo sobre la base de una comparación con el sistema de la Unión Europea y de la Comunidad Andina indicaré cómo se diferencian los sistemas para el cumplimiento efectivo de las sentencias y porque se considera que en el MERCOSUR el sistema es ineficaz.

## II. Desarrollo

En el sistema jurisdiccional que presenta la Unión Europea (en adelante UE), en virtud de que los Estados atribuyeron competencias jurisdiccionales a favor de ésta, -a diferencia del sistema que presenta el MERCOSUR donde se dirimen las controversias mediante árbitros (Soto y González, 2016), las funciones judiciales se encuentran ejercidas por tribunales de naturaleza jurisdiccional. Entonces, la jurisdicción en la UE es ejercida por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE).

Entre las competencias que tiene el Tribunal, una de ellas es entender los recursos de incumplimiento<sup>1</sup> en virtud de que algún Estado miembro haya inobservado las obligaciones de los tratados. En este sentido, para interponer este recurso, también están legitimados los Estados miembros<sup>2</sup>. Se trata de un recurso de naturaleza objetiva para obtener una sentencia declarativa del incumplimiento. El Estado va a estar obligado a adoptar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia del Tribunal<sup>3</sup>, si no cumple con la sentencia de cumplimiento, entonces los Estados estarán expuestos a que se les imponga una

---

<sup>2</sup> TFUE Artículo 258: (antiguo artículo 226 TCE). Si la Comisión estimare que un Estado miembro ha incumplido una de las obligaciones que le incumben en virtud de los Tratados, emitirá un dictamen motivado al respecto, después de haber ofrecido a dicho Estado la posibilidad de presentar sus observaciones. Si el Estado de que se trate no se atuviere a este dictamen en el plazo determinado por la Comisión, ésta podrá recurrir al Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

<sup>2</sup> TFUE Artículo 259: (antiguo artículo 227 TCE). Cualquier Estado miembro podrá recurrir al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, si estimare que otro Estado miembro ha incumplido una de las obligaciones que le incumben en virtud de los Tratados. Antes de que un Estado miembro interponga, contra otro Estado miembro, un recurso fundado en un supuesto incumplimiento de las obligaciones que le incumben en virtud de los Tratados, deberá someter el asunto a la Comisión. La Comisión emitirá un dictamen motivado, una vez que los Estados interesados hayan tenido la posibilidad de formular sus observaciones por escrito y oralmente en procedimiento contradictorio. Si la Comisión no hubiere emitido el dictamen en el plazo de tres meses desde la fecha de la solicitud, la falta de dictamen no será obstáculo para poder recurrir al Tribunal.

<sup>3</sup> TFUE Artículo 260, 1er párrafo: (antiguo artículo 228 TCE) 1. Si el Tribunal de Justicia de la Unión Europea declarare que un Estado miembro ha incumplido una de las obligaciones que le incumben en virtud de los Tratados, dicho Estado estará obligado a adoptar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia del Tribunal (...).

multa<sup>4</sup> (Soto y González, 2016). Por su parte, las sentencias del TJEU son obligatorias porque tienen fuerza ejecutiva<sup>5</sup>, ya que pueden condenar al Estado infractor con el pago de una suma a tanto alzado o de una multa coercitiva, tal como condenó a Italia en el año 2016 a pagar montos exorbitantes por haber incumplido con la sentencia del año 2012, con objeto de evitar la repetición en el futuro de infracciones análogas del Derecho de la Unión (TJUE, Comunicado de prensa 74/18).

Además, el sistema tiene un procedimiento de cuestiones prejudiciales mediante el cual pueden acudir los jueces nacionales que estén dirimiendo un litigio y deban aplicar una norma de la UE. El dictamen prejudicial, entonces consiste en la aplicación uniforme del derecho de la Unión en todos los Estados miembros, por lo tanto es de carácter vinculante.

Por otro lado, en la Comunidad Andina también existe un Tribunal de Justicia como órgano jurisdiccional de carácter permanente. Las competencias que tiene son: a) la acción de nulidad; b) el recurso por omisión o inactividad; c) la acción de incumplimiento; d) la interpretación prejudicial (Suglia, Chiaradia, Compagnucci & García, 2019).

La acción de incumplimiento tiene una fase administrativa obligatoria y una fase judicial. Una vez declarado el incumplimiento el Estado tiene un plazo de 90 días para adoptar las medidas necesarias. Ante el persistente incumplimiento, transcurridos esos 90 días, se inicia el procedimiento sumario por desacato (por el tribunal o por denuncia de otros países miembros, etc.). Respecto de las sanciones, el TJCA podrá autorizar a los otros países miembros a que restrinjan o suspendan determinadas ventajas que se derivan del Acuerdo de Cartagena que benefician al país remiso.

---

<sup>4</sup> En el art. 260 del TFUE se encuentra regulado como el “pago de una suma a tanto alzado o de una multa coercitiva”.

<sup>5</sup> TFUE Artículo 280. (antiguo artículo 244 TCE). Las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea tendrán fuerza ejecutiva en las condiciones que establece el artículo 299.

El TJCA ha sentado jurisprudencia donde indica, en el Proceso 25-AI-99, que el incumplimiento de la sentencia por parte de Venezuela causa un daño particular y concreto y además agravia a todo el ordenamiento jurídico comunitario al desconocer o ignorar la fuerza vinculante de las sentencias. Además, también indica que las sanciones no deben guardar relación con el daño ocasionado, sino que debe descansar en el hecho objetivo del incumplimiento de la sentencia del Tribunal de la Comunidad Andina (Suglia, Chiaradia, Compagnucci y García, 2019).

Ahora bien, como mencione anteriormente, si bien el PO trajo innovaciones, las mismas no han bastado para dar eficacia al sistema. Se previó la creación de un Tribunal Permanente de Revisión, sobre los laudos de los tribunales Ad Hoc, el cual emite Opiniones Consultivas, además de actuar como instancia única en caso de ser elegido para someter directamente la controversia: prevé reclamos de los particulares, la intervención del GMC se torna facultativa, prevé la aplicación de medidas compensatorias y la elección del foro (La Nación, 2002).

Para el presente eje temático nos vamos a referir a las medidas compensatorias que el sistema prevé en caso de incumplimiento del laudo. En ese sentido, para mayor ilustración, tenemos el caso de “neumáticos remoldeados” (TPR, LAUDO N°1/2005) en el ámbito del MERCOSUR.

Fue el primer Laudo TPR N° 1/2007, donde por primera vez se aplicaron medidas compensatorias. Se trata de la controversia suscitada entre Uruguay y Argentina, en virtud de una Ley del Estado Nacional Argentino N°25.626, que prohibía la importación de neumáticos, la cual tenía alcance general y no discriminaba si el origen era extra o intra MERCOSUR. Uruguay, en ese entonces, se vio afectado comercialmente por lo que sometió el problema al arbitraje sin logrado una solución previa. Uruguay alegaba que la norma argentina era incompatible con el MERCOSUR. El Tribunal Ad Hoc falló a favor de Argentina por considerar que la norma observaba el derecho mercosureño. Ante la interposición del recurso de revisión por parte del Estado demandante,

el TPR revocó la decisión del TAH porque constató que sí infringía el derecho mercosureño. Le dio un plazo de 120 días a nuestro país a fin de que derogara o modificara la normativa en cuestión (TPR, LAUDO N° 1/2005). Pero nuestro país no cumplió con la resolución del TPR, aunque hubo reiteradas solicitudes de ejecución, lo cual derivó en la aplicación de medidas compensatorias<sup>6</sup> por el Estado beneficiado con el laudo. Sin embargo, Argentina cuestionó tales medidas por considerarlas “excesivas”, solicitándole al TPR que se pronunciara acerca de la proporcionalidad de las medidas compensatorias (Scotti, 2013).

Por último, el TPR se expidió mediante el Laudo 1/2007 resolvió que la medida compensatoria que había aplicado Uruguay era proporcional y no excesiva (Scotti, 2013). En el párrafo 8.1 indicó que “...el incumplimiento de una decisión del Tribunal, en este caso de su primer laudo, y la consiguiente aplicación de una medida compensatoria, indefectiblemente, afecta tanto los ocasionales flujos de comercio directamente involucrados, como todo el proceso en su conjunto (...), en el párr. 8.2. “...la falta de observancia de una decisión del Tribunal, además de perjudicar el Estado Parte, beneficiado por la misma, pone en causa la estabilidad y efectividad de las instituciones del MERCOSUR, provocando, asimismo una preocupante sensación de descredito en la sociedad en relación al proceso en su conjunto”.

Pero más específico aún, el TPR utiliza un criterio de gravedad institucional, basado en el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, porque indica que con el incumplimiento del laudo se agravia a todo el orden jurídico comunitario, hecho que afecta a todos los países miembros y a los Órganos del sistema al lesionar el proceso de integración.

Por último, para cerrar las medidas compensatorias en palabras de la Dra. Luciana Beatriz Scotti: Las medidas compensatorias se asemejan más a la “ley

---

<sup>6</sup> Uruguay solicitó medidas compensatorias en los términos de los artículos 31 y 32 del PO, y los artículos 43/44 de su Reglamento, lo cual en estos últimos sugiero ver el capítulo VIII, sobre Medidas compensatorias.

del talión” (ojo por ojo, diente por diente) que a una verdadera ejecución de sentencia, ya sea judicial o arbitral. (...).

### **III. Conclusión**

Considero que los sistemas para la solución de controversias con Tribunales de Justicia, tanto en la UE como en la Comunidad Andina, dan cuenta del rol fundamental en el cumplimiento de las sentencias.

En el caso de la UE, si bien son obligatorias y tienen fuerza ejecutiva de por sí, está también prevista la aplicación de multas, pero además se encuentra la Comisión Europea como órgano para bregar por el cumplimiento del derecho comunitario pudiendo recurrir al Tribunal demandando al Estado infractor. Las cuestiones prejudiciales son trascendentales para la uniformidad de la aplicación del derecho comunitario, en cambio, las opiniones consultivas que emite el TPR no son vinculantes para los estados. Por su parte el TJCA, ante el persistente incumplimiento de la sentencia, puede iniciar un sumario por desacato y autorizar a la imposición de medidas a los demás países miembros.

El MERCOSUR entonces carece de tener un Tribunal de Justicia como órgano independiente, para llevar adelante el dictado de sentencias y la ejecución de las mismas. Además por consiguiente, carece de los tipos de recursos por incumplimiento de las sentencias, como los que existen en los sistemas comparados. Así como también, carece de sanciones y de la cuestión prejudicial. Asimismo, las medidas compensatorias que prevén el PO y su reglamento no contribuyen a que se den por solucionadas las diferencias entre los Estados en virtud de una controversia. Tanto la actuación del TAH como la actuación del TPR no bastan para el cumplimiento en concreto de los laudos. Tal como se vio en el histórico laudo citado, no solo el incumplimiento del Estado infractor perjudicó al país que se benefició con el laudo (Uruguay), sino que además afectó al flujo de comercio, y sobre todo se incurrió en una gravedad institucional al

afectarse a todo el sistema de integración mercosureño. Por lo tanto, el grado de eficacia de los laudos del MERCOSUR dista de ser un sistema arbitral con una efectividad del 100%.

#### IV. Fuentes utilizadas

##### Bibliografía

SCOTTI, L. B. (2013) “Cumplimiento e implementación de los laudos en el Mercosur”, en *Número especial sobre solución de diferencias e implementación en procesos de integración regional* (Negro, Sandra – coord.-), Jurisprudencia Argentina (JA), tomo IV, fascículo 9. 6 – 22.

SOTO, A. M. y GONZALEZ, F. F. (2016); *Manual de Derecho de la Integración*. Ciudad de Buenos Aires: Editorial La Ley, 2da.

SUGLIA, I, KATERYNICZ, G., CHIARADIA, A. COMPAGNUCCI & GARCÍA PREGO, M. (2019). “Incumplimiento de las sentencias en el marco de la Comunidad Andina”. Recuperado de: <https://abogados.com.ar/incumplimiento-de-las-sentencias-en-el-marco-de-la-comunidad-andina/24340>

##### Sitios web:

[https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/publicaciones\\_digital\\_XLI\\_curso\\_derecho\\_internacional\\_2014\\_Roberto\\_Ruiz\\_Diaz\\_Labrano.pdf](https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/publicaciones_digital_XLI_curso_derecho_internacional_2014_Roberto_Ruiz_Diaz_Labrano.pdf)

<https://www.mercosur.int/quienes-somos/solucion-controversias/>

<https://abogados.com.ar/incumplimiento-de-las-sentencias-en-el-marco-de-la-comunidad-andina/24340>

[http://www.comunidadandina.org/ATRC/41/Presentaciones\\_LIDERESPYME/Taller\\_Replica\\_StaCruz/Solucin%20Controversias%20Pres%203%20-%20CADriazola.pdf](http://www.comunidadandina.org/ATRC/41/Presentaciones_LIDERESPYME/Taller_Replica_StaCruz/Solucin%20Controversias%20Pres%203%20-%20CADriazola.pdf)

[https://www.lanacion.com.ar/economia/comercio-exterior/que-significo-el-protocolo-de-olivos-nid219904/?gclid=CjwKCAjww-CGBhALEiwAQzWxOvTdjQRXobbqqt0diIbqBNMxtfV-t7wwuSIkOQOTfCTX2ekM340V7BoC\\_iYQAvD\\_BwE](https://www.lanacion.com.ar/economia/comercio-exterior/que-significo-el-protocolo-de-olivos-nid219904/?gclid=CjwKCAjww-CGBhALEiwAQzWxOvTdjQRXobbqqt0diIbqBNMxtfV-t7wwuSIkOQOTfCTX2ekM340V7BoC_iYQAvD_BwE)

<https://www.mercosur.int/documento/laudo-01-2007-espanol/>

### **Fuentes periodísticas:**

Tribunal de Justicia de la Unión Europea. COMUNICADO DE PRENSA 74/18. Luxemburgo, 31 de mayo de 2018. Sentencia en el asunto C-251/17. Comisión/Italia.

Perotti Alejandro, Diario la Nación, 2002 disponible versión digital en:

[https://www.lanacion.com.ar/economia/comercio-exterior/que-significo-el-protocolo-de-olivos-nid219904/?gclid=CjwKCAjww-CGBhALEiwAQzWxOvTdjQRXobbqqt0diIbqBNMxtfV-t7wwuSIkOQOTfCTX2ekM340V7BoC\\_iYQAvD\\_BwE](https://www.lanacion.com.ar/economia/comercio-exterior/que-significo-el-protocolo-de-olivos-nid219904/?gclid=CjwKCAjww-CGBhALEiwAQzWxOvTdjQRXobbqqt0diIbqBNMxtfV-t7wwuSIkOQOTfCTX2ekM340V7BoC_iYQAvD_BwE)

### **Normativas:**

Tratado de funcionamiento de la Unión Europea, disponible versión digital en sitio web <file:///C:/Users/lsant/Downloads/T0006532F1.PDF>

### **Jurisprudencia**

TPR, laudo N°1/2005 del 20 de diciembre 2005, “Prohibición de Importación de Neumáticos Remoldeados Procedentes del Uruguay”.

-TPR, laudo N° 01/2007 del 8 de junio 2007, “Controversia entre Uruguay y Argentina s/ prohibición de importación de neumáticos remodelados procedentes del Uruguay”.

## **PARTE II**

### **TRABAJOS DE DOCENTES Y GRADUADOS**

## Dimensión política y compromiso democrático en el MERCOSUR

“La falacia democrática del MERCOSUR”, por **Mariano Liszczyński**

“Los efectos de la erosión de la democracia en América Latina: Breve análisis de la situación en Venezuela y su impacto en la integración regional del MERCOSUR”, por **Nicolás Spagnuolo** y **Tamara Bustamante**

# LA FALACIA DEMOCRÁTICA DEL MERCOSUR

Mariano Liszczynski\*

## THE DEMOCRATIC FALLACY OF MERCOSUR

*“Una falacia es un error de razonamiento. [...] Un argumento cuyas premisas no implican su conclusión es un argumento cuya conclusión puede ser falsa aun si todas sus premisas fuesen verdaderas. En estos casos, el razonamiento no es bueno y se dice que el argumento es falaz, o que es una falacia.” (Copi, 2007:126).*

### Resumen

El Mercado Común del Sur promueve la vigencia de los derechos humanos y el orden institucional en los países que lo integran. Para ello, con nivel de tratado constitutivo se dictó el Protocolo de Ushuaia sobre el compromiso Democrático en el MERCOSUR, en el año 1998. En los subsiguientes 23 años varias situaciones ocurridas en los países del bloque habrían permitido su aplicación. Sin embargo, se hizo en sólo dos oportunidades: en 2012 y en 2017 respecto a Paraguay y Venezuela.

¿Qué es lo que llevó al bloque a no accionar el mecanismo existente en situaciones de gravedad como las crisis bolivianas de 2003, 2005 y 2019, el *Impeachment* brasilero de 2016, el conflicto chileno de 2019 o la crisis institucional argentina de 2001 y aun el episodio ecuatoriano de 2010?

---

\* Doctor en Derecho Constitucional (UBA). Magister en Abogacía del Estado (ECAE/PTN). Profesor Adjunto Regular de Derecho de la Integración y de Derecho Constitucional (Facultad de Derecho, UBA). Director de los Proyectos de Investigación DeCyT 1017, 1420 y 2021 (Facultad de Derecho, UBA).

En estas líneas nos proponemos trazar eventuales similitudes y diferencias que permitan comprender la conformación de esta falacia.

**Palabras clave:** democracia; estado de derecho; libertades; integración regional; MERCOSUR.

### **Abstract**

MERCOSUR promotes respect for human rights and constitutional order in member countries. The Ushuaia Protocol signed in 1998 should have been applied in many circumstances, but it only occurred two times. In 2012 and 2017.

Why the authorities of the integration system did not activate the procedure provided in the protocol during important crisis such as the Argentine (2001), the Bolivian (2002, 2005, 2019), Ecuadorian (2010), the Brazilian (2016) and Chilean (2019) crisis?

**Keywords:** democracy; rule of law; freedoms; regional integration; MERCOSUR.

El surgimiento del MERCOSUR en 1991 con la firma del Tratado de Asunción (TA)<sup>1</sup> significó un cambio en las relaciones de los países de la región, pues tal como lo promueve el objetivo central de este bloque por primera vez habría libre circulación de bienes, mercaderías y capitales, además de factores de producción, entre los países miembros.

---

<sup>1</sup> El Tratado de Asunción (TA) se firmó el 26 de marzo de 1991, en la capital paraguaya que le da nombre, por los gobiernos de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, y permite la incorporación de nuevos estados miembro (artículo 20) que deben pertenecer a la ALADI y contar con la aprobación unánime de todos los Estados Parte (último párrafo). A la fecha tiene un miembro más: Venezuela.

En razón de ello la actividad del bloque se centró primordialmente en cuestiones comerciales tendientes al establecimiento de reglas que permitieran la conformación de un mercado común (art. 1 TA) y en consonancia escoró hacia una dinámica de intercambio en estos aspectos.

De hecho la estructura institucional del bloque articula un esquema en el que preponderan los factores e intereses comerciales, y así podemos apreciar que los órganos gravitantes diagramados en el TA son el Consejo del Mercado Común (CMC) conformado por ministros de economía y de relaciones exteriores y el Grupo Mercado Común (GMC) integrado por representantes de los mismos ministerios y de los bancos centrales, a los que en el Protocolo de Ouro Preto (POP) se acopló la Comisión de Comercio (CO) compuesta por cuatro miembros designados por cada país, primando en los tres competencias concernientes a libre circulación, aranceles y política económica y comercial.

Asimismo, para hacer esto posible, pero teniendo en cuenta las asimetrías existentes, el TA introdujo cláusulas de salvaguardia para que no se desequilibren los mercados internos ante la importación de productos y temporariamente aceptó distintos ritmos para la implementación de los compromisos en los países en posición desventajosa.

El enfoque del bloque es claro: de corte comercial y con ribetes económicos; con preponderancia de los órganos técnicos comandados por las carteras de economía y de relaciones exteriores de los países. Suena correcto y coherente con sus propósitos.

Ahora bien, estos aspectos son de vital importancia en el análisis a realizar: existe una estructura institucional que, con independencia de la reunión anual que debe realizarse en el marco del CMC con los presidentes o jefes de gobierno de los Estados Parte (EP), en ninguna parte del TA (ni otra norma del derecho originario) se menciona la existencia de un órgano que institucionalmente los agrupe; y el derecho originario sólo contemplaba metas e instrumentos de política comercial.

Y tales características podrían suponer una desaprensión del Espacio Integrado (EI) respecto a su propia institucionalidad y a lo que ocurra institucionalmente en sus EP, y una posible y consiguiente limitación para actuar ante un hecho quebrantador de alguna de las institucionalidades.

Y esto último fue puesto de resalto por un acontecimiento disruptivo: un intento de golpe de estado<sup>2</sup> que en 1996 encontró al bloque regional con las manos atadas y carente de un instrumento jurídico para reaccionar y activar una respuesta, más allá de las fórmulas de habitual aplicación en el derecho internacional con la apelación al mantenimiento del orden constitucional y a evitar el quebrantamiento de las instituciones democráticas; y de presión política por cada país del bloque.

Pero este vacío sirvió de motor y, rápido de reflejos, el EI firmó el Protocolo sobre Compromiso Democrático del MERCOSUR, celebrado entre los presidentes de los cuatro países miembro en Ushuaia en 1998 (PU), y lo catapultó a la altura del tratado fundacional, como derecho originario<sup>3</sup>.

Y es a partir de entonces desde cuándo corresponde iniciar su análisis.

Para arrancar, algunos aspectos de su texto.

Una de las particularidades del sistema es que no intervienen las instituciones del Espacio Integrado, sino que lo hacen los gobiernos de los Estados Parte, que son quienes resuelven la situación. Otra es que entre las posibles sanciones está la suspensión de las obligaciones; lo cual aporta una nota sobre el funcionamiento del sistema: puede liberar de responsabilidades al

---

<sup>2</sup> El 22 de abril de ese año el general Oviedo comandó un levantamiento contra el presidente Wasmosy, luego de que se le comunicara su pase a retiro. El día 24 el intento de golpe fue sofocado con el nombramiento del propio Oviedo como ministro de Defensa, cargo del que fue destituido al día siguiente por presión ciudadana e internacional, entre ellos los países miembros del Mercosur.

<sup>3</sup> El “Protocolo de Ushuaia sobre compromiso democrático en el Mercosur, la República de Bolivia y la República de Chile” (PU), tal su nombre, se suscribió en Ushuaia el 24 de julio de 1998 y en su artículo 8 establece que es parte integrante del TA.

infractor. Y una curiosidad adicional, la norma será efectiva sobre dos países que no forman parte del espacio: Bolivia y Chile<sup>4</sup>.

Bajo este marco, la norma adquirió vigencia y tuvo que afrontar los primeros rounds, que no tardaron en aparecer.

La primera oportunidad la dio Argentina con su descalabro de diciembre de 2001. El día 20 el presidente, luego de levantar el Estado de Sitio que había declarado ante la convulsión social existente y que continuaría por más de un año, renuncia; y en los sucesivos doce días, aplicación de la ley de Acefalía mediante, cuatro personas ocuparon el sillón presidencial<sup>5</sup>. La convulsión social, con piquetes y demanda de renovación política perduró y condicionó la vigencia del orden institucional. Y en ningún momento de ese trecho el MERCOSUR se pronunció sobre Argentina.

La segunda ocasión fue en Bolivia, que hiló también la tercera. Entre 2003 y 2005 dos presidentes debieron dejar su puesto ante huelgas y bloqueos de rutas que desaparecieron ni bien se anticipó la elección presidencial<sup>6</sup>. Tampoco en estos momentos el bloque regional se pronunció.

---

<sup>4</sup> Efectivamente, el PU fue firmado y es de cumplimiento obligatorio por esos dos socios del EI. Además, han adherido Colombia, Ecuador y Perú.

<sup>5</sup> El presidente De la Rúa el miércoles 19 de diciembre de 2001 por la noche declaró el Estado de Sitio, el 20 por la tarde renunció y a la mañana del día siguiente desalojó el despacho presidencial y levantó la declaración de ES. La presidencia por dos días fue desempeñada por Puerta, en su carácter de presidente provisional del Senado, y el sábado 22 lo reemplazó Rodríguez Saá, designado por la Asamblea Legislativa, quien renuncia el 30, asumiendo Caamaño, y luego Duhalde el 2 de enero de 2002, por decisión de una nueva reunión de la AL. Su mandato concluyó el 25 de mayo de 2003, con la asunción de Kirchner quien, electo y conforme a ley de Acefalía, finalizó el período presidencial de De la Rúa.

<sup>6</sup> El presidente Sánchez de Lozada dimitió el 17 de octubre de 2002, luego de un mes y medio de manifestaciones y bloqueo de la autopista que comunica La Paz con El Alto, y fue reemplazado por su vicepresidente Meza Gisbert. Éste renunció el 9 de junio de 2005, tras otra huelga de la Central Obrera Boliviana y cortes de rutas, y asumió el presidente de la Corte Suprema, Rodríguez Veltzé, quien convocó a elecciones anticipadas que dieron triunfador a Morales Ayma, que asumió el 22 de enero de 2006.

Una ocasión propicia tuvo lugar en Ecuador, en 2010, durante un amotinamiento que puso en jaque la autoridad presidencial<sup>7</sup>. Y también fue desaprovechada.

La siguiente oportunidad ocurrió en 2012 cuando en Paraguay el presidente fue sometido a juicio político y destituido<sup>8</sup>. En esta ocasión el MERCOSUR sí accionó el mecanismo contemplado en Ushuaia y sancionó a Paraguay a través de la Decisión adoptada en Mendoza, Argentina, el 29 de julio<sup>9</sup>.

En esa misma fecha y en el mismo lugar, pero por otro acto y pese a la falta de manifestación por Paraguay, impedido de hacerlo por la vigencia de la sanción inmediatamente antes aplicada, se aceptó el ingreso de Venezuela al espacio integrado, país que recibió el acervo normativo incluido el protocolo<sup>10</sup>.

Una nueva convulsión sacudió al bloque a partir de 2014 cuando en Brasil comenzaron cuestionamientos al gobierno y en 2015 se promovió el *Impeachment* a la presidente, que concluyó en 2016 con su destitución y reemplazo por su vice<sup>11</sup>. Pese a la magnitud de las protestas y la decisión

---

<sup>7</sup> El presidente Correa el 30 de septiembre de 2010 se vio envuelto en una manifestación policial por reclamos de aumentos salariales, a la cual había acudido a interiorizarse y negociar, y que se entendió como un amotinamiento y un intento de golpe de estado.

<sup>8</sup> El presidente Lago fue destituido el 22 de junio de 2002 a través del procedimiento previsto en el artículo 225 de la Constitución de la República del Paraguay de 1992, y reemplazado por el vicepresidente Franco. Ocurrió tras una toma de campos en cuyo desalojo murieron 17 personas y la decisión se tomó en las 24 horas que duró el juicio político con la intervención de ambas cámaras legislativas.

<sup>9</sup> La decisión fue firmada por los presidentes de Argentina, Brasil y Uruguay el 29 de julio de 2012, por entender que se había roto el orden democrático se impedía el pleno desarrollo del proceso de integración regional, que requiere de la plena vigencia de las instituciones democráticas y ante ello decidieron “*Suspender a la República del Paraguay del derecho a participar en los órganos del MERCOSUR y de las deliberaciones, en los términos del artículo 5° del Protocolo de Ushuaia*” (artículo 1), y “*Garantizar la continuidad de los proyectos relativos a Paraguay en el Fondo de Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM)*” (artículo 5).

<sup>10</sup> A partir del 31 de julio de 2012, Venezuela es miembro pleno del Mercosur al haberse cumplido en la Ciudad de Río de Janeiro las formalidades establecidas por la “Declaración sobre la incorporación de la República Bolivariana de Venezuela al Mercosur”, firmada en Mendoza el 29 de julio previo, por los presidentes de Argentina, Brasil y Uruguay.

<sup>11</sup> La presidente Rousseff fue destituida el 31 de agosto de 2016 por el procedimiento de *Impeachment* (juicio político) normado en los artículos 51, inc. 1 y 52, inc. I de la Constitución Federal de 1988, que se inició el 2 de diciembre de 2015. Previo a ser dimitida, fue suspendida

institucional, el MERCOSUR tampoco se manifestó. Un año después, Venezuela recibió <sup>12</sup> una sanción a través de la Decisión tomada en São Paulo, Brasil, el 5 de agosto de 2017. La suspensión continúa vigente<sup>13</sup>.

En 2019 se producen los dos últimos acontecimientos de magnitud: en Chile, una multitud desafió al gobierno, se tomaron las calles y hubo disturbios y represión<sup>14</sup>; en Bolivia se celebraron elecciones en las que participó el presidente

---

preventivamente en mayo de 2015. El malestar contra la presidente arrancó antes del Campeonato Mundial de Fútbol de 2014, pero no obstante ese año fue relecta, y recrudesció en 2015. La acusación que determinó su destitución fue violar normas fiscales. La reemplazó el vicepresidente Temer, que completó el mandato y al momento de la destitución ejercía temporalmente la presidencia.

<sup>12</sup> El 1° de mayo de 2017 el gobierno venezolano convocó elecciones a realizarse el 30 de julio de ese año para elegir una Asamblea Constituyente que redactara una nueva Constitución, en reemplazo de la de 1999. Lo hizo luego de que el Tribunal Supremo de Justicia por sí asumiera funciones constituyentes y desconociera la legitimidad de la Asamblea Nacional instalada el 1° de diciembre de 2015, al declarar nula toda su actividad desde el 30 de diciembre de 2015. La situación provocó tensión entre poderes del estado, fundamentalmente ante la acusación de la Fiscal General de Estado, Luisa Ortega Díaz, que acusó al TSJ de ruptura del orden constitucional y de la existencia de un autogolpe por parte del gobierno encabezado por Nicolás Maduro Moros. La fiscal terminó destituida por la Asamblea Constituyente y se exilió en Colombia. Con anterioridad, el gobierno venezolano había desconocido sus obligaciones para con el Mercosur (política comercial y arancel externo común) y asimismo había denunciado la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), a partir del 10 de septiembre de 2013, luego de haber sido cuestionada su política de derechos humanos; para finalmente abandonar el sistema interamericano de protección de los derechos humanos y la propia Organización de Estados Americanos el 27 de abril de 2017. Esto último se formalizó dos años después, aunque por razones pecuniarias no se hizo efectivo, y el 15 de mayo de 2019 habría reingresado al Sistema de Protección regional de Derechos Humanos y a la CADH.

<sup>13</sup> La decisión fue adoptada el 5 de agosto de 2017 por los cancilleres de los cuatro miembros restantes, quienes entendieron que en Venezuela se habían roto el orden democrático y la plena vigencia de las instituciones y determinaron “*Suspender a la República Bolivariana de Venezuela en todos los derechos y obligaciones inherentes a su condición de Estado Parte del MERCOSUR, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 5° del Protocolo de Ushuaia*” (artículo 1). Sobre este país el 1° de abril de ese año había adoptado la “*Declaración de los Estados Partes del Mercosur sobre la República Bolivariana de Venezuela*” en la cual se la instó a “*adoptar medidas concertadas con la oposición para asegurar la efectiva separación de los poderes, el respeto al estado de derecho, a los derechos humanos y a las instituciones democráticas*” (artículo 1) y a “*respetar el cronograma electoral que se deriva de su normativa institucional restablecer la separación de los poderes, garantizar el pleno goce de los derechos humanos, las garantías individuales y las libertades fundamentales y liberar a los presos políticos*” (artículo 2).

<sup>14</sup> El gobierno del presidente Piñera Echenique aumentó el precio del boleto del subte de Santiago, a partir del 6 de octubre de 2019, y el día 14 se iniciaron protestas y movilizaciones que el día 18 y posteriores incluyeron la quema de vagones lo que determinó la suspensión del servicio y la intervención del ejército para repeler la violencia, más la declaración del estado de emergencia. Las manifestaciones se extendieron a otras ciudades del país y continuaron hasta el 15 de noviembre contabilizándose 22 muertos y 2.200 heridos. Pero la agitación política y social

en funciones, quien luego de un escrutinio interrumpido y ante sospechas de fraude solicitó la intervención de las fuerzas armadas y finalmente renunció al cargo y fue sustituido por el procedimiento establecido por la constitución para situaciones de acefalía<sup>15</sup>. En ninguno de los casos, ambos tumultuosos, el MERCOSUR accionó algún mecanismo de tutela de la democracia.

Tampoco hizo manifestación alguna ante las restricciones de derechos y avances de los ejecutivos durante el período pandémico en curso desde marzo de 2020, ni ante hechos de gravedad ocurridos en los estados adherentes al PU que no son parte del bloque como Colombia<sup>16</sup> y Perú<sup>17</sup>.

Según información provista por la República del Paraguay<sup>18</sup>, depositaria del documento, el texto del PU entró en vigencia para los países fundadores del EI el 17 de enero de 2002, mientras que adquirió vigencia para Bolivia el 18/07/2002, para Chile el 27/12/2005, y para Venezuela el 14/02/2007. Asimismo, se aprecia que pese a no ser miembros plenos del BR está en vigencia para

---

continuó hasta marzo de 2020. El conflicto se destrabó con la retracción de la medida y la convocatoria a elecciones de constituyentes para una eventual reforma de la constitución de 1981 y sus adecuaciones posteriores, luego de logrado el “Acuerdo por la paz social y la Nueva Constitución”. Este comicio se desarrolló los días 15 y 16 de mayo de 2021; el 4 de julio de 2021 se instaló la Asamblea, con incidentes entre manifestantes y la policía.

<sup>15</sup> El presidente Morales Ayma postuló a una nueva reelección en el comicio del 20 de octubre de 2019, que lo dio por ganador, pero con un porcentaje y una diferencia de votos que conforme el artículo 168 de la Constitución Política de la República de Bolivia, de 2009, requería la realización de un balotaje. El conteo se suspendió y al reanudarse al día siguiente dio por vencedor al presidente, ya sin necesidad de segunda vuelta. Ante ello y entre denuncias de irregularidades y fraude, señaladas por la OEA, hubo movilización civil y el propio presidente llamó a nuevas elecciones, pero renunció el día 11 de noviembre y se exilió en México. Su vicepresidente también renunció y el mandato fue concluido por la senadora Áñez Chávez, por aplicación de lo normado en el artículo 169, párrafo I de la CPB.

<sup>16</sup> Desde el 28 de abril de 2021 se suceden movilizaciones, jornadas de protestas, con paros de actividades, y disturbios en diversas ciudades de Colombia; y hasta hubo un ataque con proyectiles al helicóptero que transportaba el presidente Duque Márquez el 25 de junio.

<sup>17</sup> El último período presidencial 2016-2021 se caracterizó por la inestabilidad política. El presidente Kuczynski Godar fue sometido a juicio político en dos oportunidades (diciembre de 2017 y marzo de 2018) y renunció el 23 de marzo de 2018. Lo sucedió su vicepresidente Vizcarra Cornejo que también fue sometido a dos procesos de juicio político (septiembre y octubre de 2020) siendo vacado en el último el 10 de noviembre de 2020. Merino de Lama lo sucedió y permaneció en el cargo hasta el 15 de noviembre; y finalmente Sagasti Hochhausler que asumió el 17 de noviembre, completó el período.

<sup>18</sup> [https://www.mre.gov.py/tratados/public\\_web/ConsultaMercosur.aspx](https://www.mre.gov.py/tratados/public_web/ConsultaMercosur.aspx).

Ecuador desde el 27/01/2009 y para Colombia desde el 29/06/2012. También fue suscrito por Perú el 20/06/2005, estando pendiente su vigencia.

Estas fechas hay que retenerlas para analizar el tema; y, como datos, nos permiten despejar algunas incertidumbres sobre la observancia del PU por parte del MERCOSUR.

Primero, que desde la firma del PU hubo doce episodios en los que las instituciones democráticas estuvieron en riesgo y mínimo doce momentos de tensión social grave en los países que suscribieron el PU<sup>19</sup>. Segundo, que el PU estuvo vigente y era pasible de aplicación en nueve de estas situaciones<sup>20</sup>. Tercero, que en las doce oportunidades, y con independencia de activar el procedimiento del PU en los nueve casos posibles, el MERCOSUR podía pronunciarse política e institucionalmente<sup>21</sup>. Cuarto, que el PU sólo se aplicó en dos oportunidades. Quinto, que el MERCOSUR se pronunció únicamente en esas dos oportunidades.

Más allá de estas consideraciones es propicio remarcar que para todos estos países el Protocolo establece la plena vigencia de las instituciones democráticas como condición esencial para el desarrollo de los procesos de integración entre los Estados Partes (art. 1º) y que se aplicará en caso de ruptura del orden democrático en alguno de ellos (art. 2º) para luego informar sobre el procedimiento a seguirse (arts. 3 a 7).

---

<sup>19</sup> Fueron más. El número obedece a las situaciones puntuales; pero, simples ejemplos: el caso argentino se prolongó casi durante un año y el brasilero tuvo oleadas en ese ciclo 2014/2016.

<sup>20</sup> Salvo para los casos argentino y peruano, para este país aún no vigente y para el primero también al momento del hecho (diciembre 2001), aunque no al período de inestabilidad y convulsión que lo sucedió (el año 2002).

<sup>21</sup> Por aplicación de las reglas del DIP los estados deben abstenerse de conductas contrarias a una norma internacional por la que se encuentre obligado, más allá de la vigencia de ésta, en la llamada regla de “Obligación de no frustrar el objeto y el fin de un tratado antes de su entrada en vigor” regulada en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (artículo 18). Paralelamente, una organización internacional no puede aplicar sanciones ni activar un procedimiento previsto, pero no le está vedado exigir la observancia de esa norma para el estado firmante.

¿Pero qué se entiende por ruptura del orden democrático? El PU, pese a esta enjundia, no lo define, dándolo por sobreentendido, y las decisiones adoptadas, de modo similar, brindan pautas indiciarias en las que apunta que toda ruptura del orden democrático constituye un obstáculo inaceptable para la continuidad del proceso de integración<sup>22</sup> o que no se registraron medidas eficaces y oportunas para la restauración del orden democrático<sup>23</sup>, y que los EP del MERCOSUR se comprometen a trabajar a favor del restablecimiento del orden democrático<sup>24</sup> o de la institucionalidad democrática<sup>25</sup> toda vez que tales serían el espíritu y los objetivos del PU, y advertida la falta de estos extremos por los países infractores, los demás procedieron a suspenderlos en todos los derechos y obligaciones inherentes a su condición de EP del MERCOSUR<sup>26</sup> y a minimizar el impacto de tal medida sobre el pueblo de cada país sancionado<sup>27</sup>, especificando que la medida concluirá cuando se verifique el pleno restablecimiento del orden democrático<sup>28</sup>.

Estos propósitos son loables, pero no nos dicen estrictamente qué se entiende por orden democrático y plena vigencia de las instituciones democráticas, aunque podemos colegirlo. Y aproximarnos a una definición tomando antecedentes. Así, podemos ver que en la Declaración de Las Leñas, mencionada en los considerandos del PU, se refiere que “*la plena vigencia de las instituciones democráticas es un supuesto indispensable para la existencia y el desarrollo del MERCOSUR*”<sup>29</sup>, concepto que es reafirmado en la Declaración de

---

<sup>22</sup> Considerando 2° de la Decisión sobre Paraguay.

<sup>23</sup> Considerando 5° de la Decisión sobre Venezuela.

<sup>24</sup> Considerando 8° de la Decisión sobre Venezuela.

<sup>25</sup> Considerando 3° de la Decisión sobre Paraguay.

<sup>26</sup> Artículo 1° de ambas Decisiones.

<sup>27</sup> Considerandos 5° y 7° de las respectivas Decisiones.

<sup>28</sup> Artículo 3° de ambas Decisiones. Curiosamente, pese a la pretendida ejemplaridad de la sanción, y la manifestación de preservar el orden democrático, en el caso paraguayo se determinó que no se suspendía su participación en los proyectos del FOCEM (art. 5) y se aclaró que la misma traía aparejada la limitación en la participación en los órganos, así como la pérdida de los derechos de voto y de veto (considerando 4).

<sup>29</sup> Acta 1, punto 2, firmada por los presidentes el 27 de junio de 1991, en Las Leñas, Mendoza, Argentina.

Potreros de los Funes, cuando especifica que *“toda alteración del orden democrático constituye un obstáculo inaceptable para la continuidad del proceso de integración en curso respecto al Estado miembro afectado”*<sup>30</sup> y obliga al MERCOSUR a *“incluir una cláusula de afirmación del compromiso con los principios democráticos en los acuerdos [...] con otros países o grupo de países”*<sup>31</sup>. Pero lo más sustancial está incorporado en su preámbulo, en el cual se recuerda *“que la solidaridad de los Estados americanos y los altos fines que ella persigue requiere la organización política de los mismos en base al ejercicio efectivo de la democracia representativa”*<sup>32</sup>; lo cual es complementado por la Decisión N° 24/04 que en aras de consolidar el estado de derecho<sup>33</sup> en su preámbulo afirma que *“la vigencia de un efectivo estado de derecho en el MERCOSUR, que se asiente en la democracia, el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales es requisito indispensable para un desarrollo integral, justo y equitativo de la subregión”*<sup>34</sup>.

Esta apretada síntesis nos permite entender qué es “orden democrático y plena vigencia de las instituciones democráticas”: el funcionamiento adecuado de las instituciones estatales basado en los principios de autoridad democrática y de respeto a las libertades y derechos de las personas como fundamento de su legitimación y ejercicio, debiendo observarse en todos los países del bloque; y que por tanto su cumplimiento puede ser monitoreado por este (Mangas, 2010 y Pizzolo, 2010).

---

<sup>30</sup> Acta 1, punto 2, firmada por los presidentes el 25 de junio de 1996, en Potrero de Los Funes, San Luis, Argentina. Esta declaración sirvió de prototipo al PU pues en los puntos 3 y 4 se perfila el procedimiento que casi textual adoptará el Protocolo de Ushuaia.

<sup>31</sup> Punto 5.

<sup>32</sup> Considerado 3°.

<sup>33</sup> El Estado de Derecho es una característica determinante de la teoría constitucional y del movimiento constitucionalista que persigue la sujeción del gobernante a las normas jurídicas (Corvalán, 2016 y Manili, 2019, entre otros).

<sup>34</sup> MERCOSUR/CMC/DEC. N° 24/04, sobre la Creación del Centro Mercosur de Promoción del Estado de Derecho, Considerado 1°; adoptada el 7 de julio de 2004 en Puerto Iguazú, Misiones, Argentina.

Ahora bien, esto no queda más que en una propuesta o manifestación de buenas intenciones o directamente en una falacia cuando el bloque habiendo tenido múltiples oportunidades para consolidarlo se pronunció sólo en dos ocasiones y adoptó conductas contrarias ante situaciones similares, pues mantuvo silencio ante el *Impeachment* de 2016 en Brasil y sancionó a Paraguay por el Juicio Político de 2012, que acabaron en las destituciones de sendos mandatarios, cuando por un elemental criterio de coherencia debería haber habido una línea conductual por parte del MERCOSUR.

Finalmente, es oportuno destacar otro aspecto que refrenda la falacia democrática señalada: su propio funcionamiento institucional. Y las decisiones adoptadas en 2012 respecto a Paraguay y a Venezuela son claras muestras. En efecto, mientras se sancionaba al primero por la ruptura del orden democrático, el bloque sin la voluntad expresa de este estado parte, privado de hacerlo por la sanción impuesta inmediatamente antes, permitió la incorporación del segundo, cuando el TA requiere la unanimidad de todos los EP del MERCOSUR<sup>35</sup>, vale decir, que todos deben participar en una decisión tal. Lo curioso, o no tanto, y que reafirma la falacia planteada es que en esta última decisión, convalidada luego, se convocó “*a todos los países de América del Sur para que en el complejo escenario internacional actual se unan, para lograr que el proceso de crecimiento e inclusión social protagonizado en la última década en nuestra región, se profundice y actúe como factor de estabilidad económica y social en un ambiente de plena vigencia de la democracia en el continente*”<sup>36</sup>.

La RAE en su Diccionario de la Lengua Española define una falacia como “*Engaño, fraude o mentira*”<sup>37</sup>. Quizá sea la palabra adecuada para describir lo que ocurre en el MERCOSUR en materia de compromiso democrático.

---

<sup>35</sup> “Declaración sobre la incorporación de la República Bolivariana de Venezuela al Mercosur”, artículo 3º; adoptada el 29 de julio de 2012 en Mendoza, Argentina.

<sup>36</sup> TA, artículo 20, párrafo 3º, referido a la adhesión de nuevos miembros: “*La aprobación de las solicitudes será objeto de decisión unánime de los Estados Partes*”.

<sup>37</sup> [dle.rae.es/falacia?m=form](http://dle.rae.es/falacia?m=form)

## Bibliografía

- ARCARO CONCI, L. G.. (2015). MERCOSUR, Integración Regional y Derechos Humanos En un proceso multinivel. *Estudios constitucionales*, 13 (2), 125-152. Recuperado en 18 de julio de 2021, de <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002015000200005>.
- BALBUENA PÉREZ, D. (2013). El juicio político en la Constitución paraguaya y la destitución del presidente Fernando Lugo. *Revista de Derecho Político*, 1(87). <https://doi.org/10.5944/rdp.87.2013.12777>
- CÓRDOBA SOSA, A. y JURIO, M. L. (2017). Institucionalidad en el MERCOSUR: actualidad y trascendencia de la “Cláusula democrática”. *Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*. UNLP. Año 14 / N° 47. 260-277.
- COPI, I. (2007). *Introducción a la lógica*. México. Limusa.
- CORVALÁN, J. G. (2016). *Estado constitucional y división de poderes* Buenos Aires: Astrea.
- DABÈNE, O. (2007). La democratización de los procesos de integración: recientes evoluciones del MERCOSUR en perspectiva comparada. *Agenda Internacional Año XIII*, N° 24. 67-81.
- ICHUTA NINA, C. E. (2008). Una mirada retrospectiva a la crisis de 2000-2005: La relación de las instituciones políticas, la forma multitud y los movimientos sociales en Bolivia. *Tinkazos*, 11 (25), 129-152. Recuperado en 18 de julio de 2021, de [http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1990-74512008000200008&lng=es&tlng=es](http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1990-74512008000200008&lng=es&tlng=es).

- MANGAS MARTÍN, A. (2010). La Unión Europea En MANGAS MARTÍN, A. y NOGUERAS, D.(Ed.), *Instituciones de la Unión Europea* (47-67). Madrid: Tecnos.
- MANILI, P. L. (2019). *Manual de Derecho Constitucional*. Buenos Aires: Astrea.
- PIZZOLO, C. (2010). *Derecho e Integración Regional*. Buenos Aires:Ediar.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2014). *Diccionario de la lengua española*. Madrid.
- RIBEIRO, P. F., VIZONÁ, A.a y CASSOTTA, P. L. (2016). Brasil: Un país en compás de espera. *Revista de ciencia política* (Santiago), 36 (1), 51-74. Recuperado en 18 de julio de 2021, de <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-090X2016000100003>.
- SCOTTI, L. B. (2013). El Derecho de la Integración en el MERCOSUR. En NEGRO, S. (Ed.), *Derecho de la Integración*. Manual (57-135). Buenos Aires: Bdef.
- SOTO, A. M. y GONZALEZ, F. F. (2016); *Manual de Derecho de la Integración*. Ciudad de Buenos Aires: Editorial La Ley, 2da.

# LOS EFECTOS DE LA EROSIÓN DE LA DEMOCRACIA EN AMÉRICA LATINA: BREVE ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN EN VENEZUELA Y SU IMPACTO EN LA INTEGRACIÓN REGIONAL DEL MERCOSUR

Nicolás Spagnuolo\* y Tamara L. Bustamante\*\*

## THE EFFECTS OF THE EROSION OF DEMOCRACY IN LATIN AMERICA: A BRIEF ANALYSIS OF THE SITUATION IN VENEZUELA AND ITS IMPACT ON MERCOSUR REGIONAL INTEGRATION

### Resumen

Por medio de un Protocolo de Adhesión, en el año 2006 Venezuela pasa a convertirse en un Estado Miembro del MERCOSUR. Dicho suceso fue señalado como un avance en la integración regional, y consecuentemente en el fortalecimiento institucional del MERCOSUR como espacio de integración regional. Sin embargo, una piedra angular de este proceso de integración es la plena vigencia de las instituciones democráticas, y un fenómeno global que amenaza dicho cimiento es la erosión de las democracias. Desde su adhesión hasta la fecha, la inestabilidad política y autoritarismo del régimen venezolano ha traído como consecuencia un fuerte resquebrajamiento y pérdida de

---

\* Abogado (UBA), Maestrando en Relaciones Internacionales (UBA).

\*\* Abogada (UBA), Maestranda en Estudios Internacionales (Universidad Torcuato Di Tella).

credibilidad para la identidad democrática del MERCOSUR. Este proceso finalmente dio lugar a que en el año 2017 se suspenda a Venezuela de su condición como Estado Parte de la organización. Por lo tanto, lo que una vez pareció ser una promesa de progreso en la integración regional, hoy no hay dudas que significa un retroceso para la consolidación de la gobernanza regional, aunque cabe preguntarse cuáles son sus consecuencias para la integración regional de América del Sur. De esta manera, tomando como objeto de investigación al MERCOSUR, y la suspensión de Venezuela, estudiaremos el debilitamiento institucional de la organización, ergo de la integración regional debido a la erosión de los regímenes democráticos.

**Palabras Claves:** MERCOSUR; Venezuela; integración regional; democracia

### **Abstract**

In 2006, Venezuela became a Member State of MERCOSUR by means of a Protocol of Accession. This event was seen as a step forward in regional integration and, consequently, in the institutional strengthening of MERCOSUR as a regional integration space. However, a cornerstone of this integration process is the full effect of democratic institutions, and a global phenomenon that threatens this foundation is the erosion of democracies. Since its accession to date, the political instability and authoritarianism of the Venezuelan regime has resulted in a strong cracking and loss of credibility for MERCOSUR's democratic identity. This process finally resulted in 2017 Venezuelan suspension from its status as a State Party to the organization. Therefore, what once seemed to be a promise of progress in regional integration, today there is no doubt that it means a setback for the consolidation of regional governance, although it is worth asking what its consequences for the regional integration of South America are. Thus, taking MERCOSUR and the suspension of Venezuela as the object of

investigation, we will study the institutional weakening of the organization, ergo of regional integration due to the erosion of democratic regimes.

**Keywords:** MERCOSUR; Venezuela; regional integration; democracy

## **I. La erosión de las democracias**

En la actualidad existe una tendencia de la política internacional contemporánea: la erosión de las democracias. Tal como señalan varios autores, hoy en día se reconoce la existencia de un proceso de des-democratización en marcha, y esta tesis de la erosión de las democracias es aceptada sin mucha controversia (del Tronco y Monsiváis-Carrillo, 2020, p.3). El siglo XX estuvo marcado por el dominio prácticamente universal de la democracia liberal como sistema político. Conforme señalan Mounk y Fao, la transición de numerosos países a la democracia estuvo inducida por el atractivo no solo de sus normas y valores, sino también por el éxito geopolítico y un modelo económico próspero (Mounk and Foa, 2018, p.29). Sin embargo, en la actualidad, las democracias han entrado en crisis. En concordancia, Diamond indica que para el año 2006 este dominio de la democracia comenzó a depreciarse (Diamond, 2020, p.37). En pocas palabras, la erosión de la democracia como fenómeno internacional consiste en “...el proceso sistemático por medio del cual los rasgos o atributos propios de los regímenes democráticos se van perdiendo o deteriorando. En sentido estricto, el concepto “erosión democrática” designa un cambio negativo en la magnitud y/o calidad de la democracia de un régimen político (...)” (del Tronco y Monsiváis-Carrillo, 2020, p.6).

La literatura argumenta que en su momento una de las razones por las cuales se propagó y adoptó el régimen democrático fue la calidad de vida que ofrecía, la posibilidad de crecimiento económico e integración al sistema económico internacional, entre otros aspectos vinculados a la prosperidad (Mounk and Foa, 2018, p.29-32). No obstante, se hizo evidente que la estabilidad

y seguridad económica pertenece a las democracias ricas, mientras que las democracias de aquellos Estados pobres pueden colapsar, y el régimen no garantiza el bienestar económico y social del país. En concordancia, tomando las explicaciones de Mounk y Fao, al mismo tiempo que las democracias liberales están mostrando fuertes signos de decaimiento institucional, los populismos autoritarios están comenzando a desarrollar una ideología alternativa, ofreciendo a sus ciudadanos un estándar de vida que antes parecía únicamente alcanzarse por medio de un régimen democrático (Mounk and Foa, 2018, p.35). De esta forma, el régimen democrático ya no es sinónimo de prosperidad, y tampoco es el único capaz de ofrecer este atractivo que en su momento fue motivo para su adopción, junto con sus normas y valores.

Es así que la tendencia aludida dialoga e interactúa con otras tendencias como la resistencia del autoritarismo, el aumento de sus represiones, la vigencia del “lado oscuro” del nacionalismo, la disminución y violación de libertades, entre otras. Especialmente con relación a la degradación de las democracias, es posible subrayar cómo interactúa la permanencia y fortalecimiento de los atributos autoritarios, en lugar de ser combatidos por los debilitados mecanismos de los regímenes democráticos (del Tronco y Monsiváis-Carrillo, 2020, p.4). Incluso varios autores subrayan que esta pérdida de las democracias en términos de poderío económico, se ve reflejado en la influencia internacional que ha perdido, y en contraposición han ganado Estados autoritarios como Rusia o China, y no solo por cuestiones económicas sino también por el prestigio cultural que han alcanzado, y como así también se han propagado los ideales del autoritarismo (Mounk and Foa, 2018 pp.31-32; del Tronco y Monsiváis-Carrillo, 2020, p.4). En general, contemporáneamente, las democracias mueren erosionadas de forma paulatina. Aun así, los pronósticos en cuanto a cómo saldrá no son fatalistas, a pesar de que predomina cierta incertidumbre sobre la profundidad de la crisis en la que está sumergida la democracia (Ikenberry, 2018 p.30).

## **II. Las instituciones democráticas como piedra angular del MERCOSUR**

Dentro del ámbito regional latinoamericano y particularmente del MERCOSUR, el “Protocolo de Ushuaia sobre Compromiso Democrático en el MERCOSUR” firmado en 1998, conforma un pilar fundamental en la estructura del bloque. Nace como una reafirmación de los principios y objetivos del Tratado de Asunción y establece la “cláusula democrática del MERCOSUR”. El Protocolo en su artículo 1º establece que “...la plena vigencia de las instituciones democráticas es condición esencial para el desarrollo de los procesos de integración...” (MERCOSUR, 1998), esto permite al bloque adoptar medidas que de acuerdo con la gravedad de cada situación, pueden llegar incluso a la suspensión de cualquiera de sus miembros tal cual se detalla en el artículo 5º del Protocolo. Para observar el mantenimiento del orden democrático el bloque tiene una variada serie de órganos internos que de manera directa o indirecta se ocupan del tema, entre ellos encontramos el Observatorio de la Democracia, el Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos o el Parlasur.

El MERCOSUR logró así viabilizar la supervisión entre los Estados en relación con el orden democrático. Aunque podría entenderse que es difícil llegar al extremo de suspender un Estado miembro, debido a que esta decisión debe ser tomada por consenso entre todos los Estados parte que integran el bloque (Ariza Orozco y Herrera Hernández, 2017, p.140), no es imposible cuando existe voluntad política como se vio con los casos de Paraguay en 2012 y Venezuela en 2017, siendo este último el caso más reciente y controvertido en la historia del bloque.

Para lograr entender el motivo de la suspensión de Venezuela, hay que tener en cuenta que al momento de su suspensión el país ya se encontraba hace varios años atravesando una crisis política, institucional y social. Desde el año 2016, los Estados parte del MERCOSUR con los gobiernos de Argentina y Brasil a la cabeza, presionaron a Venezuela para el efectivo cumplimiento del Tratado de Asunción y sus protocolos, y realice por fin una correcta adecuación económica

y aduanera. Sumado a esta situación, en marzo de 2017 la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolana anunció que asumiría todas las competencias correspondientes a la Asamblea Nacional controlada por la oposición, ya que consideró que sus actuaciones eran nulas por encontrarse en situación de "desacato" a sentencias previas del propio tribunal. En este contexto es que los miembros del MERCOSUR afirman la existencia de una ruptura en el orden democrático e instan al país a que asegure la efectiva separación de poderes y el cumplimiento a los derechos humanos. Esta situación produce finalmente en agosto de 2017, y de acuerdo con lo establecido en el Protocolo de Ushuaia, la suspensión a Venezuela “en todos los derechos y obligaciones inherentes a su condición de Estado Parte del MERCOSUR” (MERCOSUR, 2017). Esta suspensión, más allá de la existencia de motivos políticos para impulsarla, da cuenta de la importancia del rol de las instituciones democráticas en la región para la integración y la permanencia dentro MERCOSUR.

### **III. Caso de estudio: la situación en Venezuela y su impacto en la integración regional del MERCOSUR**

Sin perjuicio de la extensa y compleja situación en la que se encuentra Venezuela, el Estado ha sido calificado como uno de los casos más extremos autocratización en América Latina, al eliminar una a una, de manera paulatina, todas las instancias de control institucional y social, profundizó aún más la crisis económica y de derechos humanos sin precedentes en que está sumida el país. A pesar de integrar el 10% de los países en el mundo con puntuaciones más bajas en el índice de democracia liberal, ya en el “Democracy Report 2020” se consideró a Venezuela como autoritarismo competitivo (del Tronco y Monsiváis-Carrillo, 2020, p.4). De modo que, sin cuestionar en profundidad estas afirmaciones, y basándonos en la decisión del MERCOSUR de suspender a Venezuela, cabe proceder a analizar brevemente su impacto en la integración regional.

Dentro del estudio de las relaciones internacionales, el fenómeno de la globalización ha rediseñado el orden internacional, con un criterio diferente, basado en el multilateralismo y la cooperación (Romero y Benayas, 2018 p.287). Cómo afecta la degradación de la democracia en Venezuela en el MERCOSUR, se vincula estrechamente con este orden mundial y el rol fundamental que ocupa el multilateralismo.

Como producto de la suspensión de Venezuela, entre otros factores, podemos ver que se facilitó un rápido viraje de los gobiernos del MERCOSUR hacia una búsqueda conjunta de priorizar los vínculos con los países centrales. La intención era la de avanzar hacia una mayor apertura de las economías por lo que debían demostrar que la etapa anterior del bloque estaba superada, y suspender a Venezuela quitándole así el derecho a voto en las decisiones del bloque (que son tomadas por unanimidad) hizo viable una real apertura del bloque hacia nuevos acuerdos. En este nuevo ciclo se tornó central el impulso que tuvieron las negociaciones del Tratado de Libre Comercio entre el MERCOSUR y la Unión Europea, viéndolo como un reposicionamiento geopolítico (Marchini, 2018, p.84).

Por otro lado, la situación de Venezuela significó un resquebrajamiento de la integración de la región, y un claro ejemplo de cómo la erosión de las democracias, y el fortalecimiento de las autocracias. Evidencia de ello fue el surgimiento y/o aumento de la “protección autocrítica” al régimen autoritario de Venezuela por parte de Estados como China, Rusia, Irán y Turquía, que le han ayudado a sobrevivir y superar los esfuerzos hemisféricos y regionales de protección de la democracia. Este apoyo vital, simbólico y material por parte de otros Estados no regionales, pero que se resisten a la exigencia de la democracia como régimen político, ha significado como consecuencia lo que Legler denomina una “des-regionalización” de la resolución de problemas de la gobernanza. Al respecto explica que cuando los órdenes regionales funcionan relativamente bien, su configuración de autoridad privilegia la actuación de los actores

regionales en la búsqueda de soluciones regionales a los problemas regionales (Legler, 2020, p.150).

Un análisis completo sobre el impacto de la erosión de la democracia en el MERCOSUR implica un abordaje considerando su multidimensionalidad. Es decir, el estudio de los efectos de esta tendencia global puede centrarse en distintos aspectos. No obstante, más allá de las consecuencias que ha significado la situación de Venezuela, esta problemática visualiza la erosión de las democracias en América Latina y cómo interfiere o influye en la integración regional. En el caso del MERCOSUR se contraponen con los pilares de la institución, especialmente con aquel que exige la vigencia de las instituciones democráticas. De esta manera, se abre el interrogante sobre el riesgo que corre uno de los cimientos fundamentales del MERCOSUR junto con esta tendencia global que configura el debilitamiento de los regímenes democráticos.

Es así que, el proyecto de integración más ambicioso de Sudamérica, el MERCOSUR, cuyo objetivo versa sobre fomentar una mayor cooperación económica y política entre los Estados, el cual además establece el régimen democrático como condición necesaria para el éxito del proceso de integración, parece verse fuertemente debilitado, dado que los movimientos divergentes de sus miembros y el retroceso democrático pueden obstaculizar la integración económica y política (Meneghetti Bruhn, 2021). En otras palabras, la democracia liberal que exige el MERCOSUR para impulsar la integración regional no está exenta de verse afectada por este fenómeno internacional que amenaza el orden mundial democrático liberal establecido. Y si bien como adelantamos previamente, y que señala Ikenberry podría tratarse de un contratiempo transitorio, aun así podría decirse que este proceso de paulatina extinción de las democracias, exige al orden mundial una solución. Diamond coincide con Ikenberry, en que las democracias deben revisarse y reformarse para recuperarse (Diamond, 2020, p.47-49; Ikenberry, 2018, p.36). Sin duda el tema reviste gran importancia ya que su evolución puede rediseñar el orden mundial,

el multilateralismo y la integración regional. Entonces resulta posible concluir que la estabilidad de las democracias constituye una variable indispensable para mantener la concepción vigente del MERCOSUR y su funcionamiento, y en caso que este fenómeno perdure, para que la integración regional continúe puede que esto conlleve a repensar hasta sus cimientos. Precisamente porque Venezuela no es el único ejemplo de Estados que sufren esta pérdida de atributos democráticos, como Paraguay o Bolivia en el año 2020. Entonces, ya sea porque las democracias liberales se reinventen o el orden mundial acepte una mayor pluralidad de regímenes políticos, la trayectoria que marca esta tendencia política podría llevar a repensar el MERCOSUR.

#### **IV. Reflexión final**

Podemos entender que los procesos democráticos se encuentran en crisis, no solo en la región sino a nivel global. América Latina y sus procesos de integración regional han sufrido también las consecuencias de este fenómeno, y un claro ejemplo fue la situación en Venezuela y su suspensión del MERCOSUR. Esto produjo una reconfiguración en el bloque y la manera en que el MERCOSUR se relaciona con los distintos actores del plano internacional. Hoy en día la alianza que debió ser en el continente, ha roto la promesa que parecía traer la incorporación de Venezuela al MERCOSUR. Si bien este es un hecho reciente y las consecuencias a mediano y largo plazo todavía no son claras, tal como surge de la teoría de las relaciones internacionales contemporánea, en la actualidad hay problemas globales que no pueden ser resueltos por los Estados de manera autónoma; como ocurre con el cambio climático, el terrorismo, los medios y redes de comunicación y sociales y las migraciones; y que por lo tanto se necesitan decisiones conjuntas y consensuadas (Romero y Benayas, 2018, p.292). La protección y mantenimiento de la democracia, como pilar fundamental de la estructura de los Estados y procesos de integración no escapa a esta visión.

## V. Bibliografía

- ARIZA OROZCO, O. y HERRERA HERNÁNDEZ, J. (2017). Fundamentos Jurídicos Internacionales para la Suspensión de un Estado Parte del MERCOSUR. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, IX (17), 132-152.
- DEL TRONCO, J. y MONSIVÁIS-CARRILLO, A. (2020). La erosión de la democracia. *Revista de Estudios Sociales* 74, 2-11.
- DIAMOND, L. (2020). Breaking Out of the Democratic Slump. *Journal of Democracy* 31 (1), 36-50.
- IKENBERRY, J. (2018). La crisis del orden liberal mundial, *CIDOB Anuario Internacional*, 30.
- LEGLER, T. (2020). A story within a story: Venezuela's crisis, regional actors, and Western hemispheric order upheaval. *European Review of Latin American and Caribbean Studies*, 109, 135–156.
- MARCHINI, J. (2018). Acuerdo de libre comercio entre el MERCOSUR y la Unión Europea: Una negociación apurada que ahonda asimetrías. En Silva Flores, Consuelo, Noyola Rodriguez, Ariel y Kan, Julián (coords.) *En América Latina: Una integración regional fragmentada y sin rumbo*. (72-93). *Colección Grupos de Trabajo*. CLACSO. Recuperado de [http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/gt/20190207040512/America\\_Latina\\_Integracion\\_Regional\\_Fragmentada.pdf](http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/gt/20190207040512/America_Latina_Integracion_Regional_Fragmentada.pdf)
- MENEGHETTI Bruhn, M. (2021). 30 Years of MERCOSUR. V-DEM. Obtenido del enlace: <https://www.v-dem.net/en/news/30-years-mercosur/>. En fecha 18 de julio de 2021.
- MERCOSUR (1998). Protocolo de USHUAIA sobre compromiso democrático en el MERCOSUR, la República de Bolivia y la República de Chile.

MERCOSUR (2017). Decisión sobre la suspensión de la República Bolivariana de Venezuela en el MERCOSUR en aplicación del Protocolo de Ushuaia sobre el compromiso democrático.

MOUNK, Yascha and FOA, Roberto S. (2018). *The End of the Democratic Century: Autocracy's Global Ascendance*. Foreign Affairs 97(3).

ROMERO, C. A. y BENAYAS, G. (2018). Venezuela: el ocaso de una democracia. Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales, *Nueva Época* lxiii, (233), 285-306.

## **Ciudadanía, Derechos Humanos y MERCOSUR**

“Los derechos del consumidor más allá de las fronteras. El proceso de armonización normativa y los derechos del comunitario”, por **María Soledad Alposta**

“Niños, niñas y adolescentes migrantes en el MERCOSUR”, por **Florencia Lucilli**

“Movilidad y ciudadanía en Mercosur: triple apoyo evolutivo en 30 años”, por **Gilberto Porto**

“Cooperación en educación en el MERCOSUR: en busca de una ciudadanía efectiva”, por **Nicole Marie Trevisan y Luís Alexandre Carta Winter**

# LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR EN EL MERCOSUR

## El proceso de armonización normativa y los derechos del consumidor comunitario\*

María Soledad Alposta\*\*

## CONSUMER RIGHTS IN MERCOSUR

### The process of normative harmonization and the rights of the community consumer

#### Resumen

El presente artículo se propone presentar el avance de armonización normativa de defensa del consumidor en el MERCOSUR, y contribuir con ello a su análisis, divulgación y desarrollo. El artículo releva información sobre los pasos de ese proceso; el cuerpo normativo específico con el que hoy cuenta el MERCOSUR en la defensa de los derechos del consumidor; los mecanismos de acceso a la justicia comunitaria, y una breve conclusión sobre la gran relevancia que puede adquirir esta fuente de derecho para los derechos del consumidor en una ciudadanía ampliada. El artículo pretende presentar, las políticas del MERCOSUR en particular la normatividad, con una contribución de sistematicidad, claridad y completitud, que brinde al lector accesibilidad al conocimiento sobre el estado de este derecho, y que colabore así con su desarrollo

---

\* Trabajo elaborado para el Congreso de MERCOSUR: a 30 años de su nacimiento de la Facultad de Derecho y pensado eventualmente para ser un aporte al material de estudio de la Diplomatura en Consumo del Centro de Formación Judicial de la CABA.

\*\* Abogada de la Universidad de Buenos Aires. Master en Derecho y Estudios Europeos (Universidad Robert Schuman Estrasburgo III, Francia). Auxiliar docente de la facultad de derecho (UBA). Autora de distintos artículos sobre Defensa del Consumidor.

doctrinario. Se espera que este artículo pueda ser nutrido en la revisión entre pares, y que resulte de utilidad para el amplio abanico de destinatarios.

**Palabras clave:** MERCOSUR, defensa del consumidor, proceso de armonización normativa.

### **Abstract**

The paper reviews the progress in consumer rights regulations harmonization in the Southern Common Market (MERCOSUR for its Spanish initials), with the purpose of contributing to their analysis, popularization, and development. The review covers such topics as the steps in this process, the specific legal body established in the MERCOSUR regarding consumer rights, the access mechanisms for community justice, and a brief conclusion on the relevance of this source of law for consumer rights in the context of extended citizenship. MERCOSUR politics are set forth, in particular concerning normativity, a contribution to systematization, clarity and completeness, in order to provide the reader with up-to-date information on the current state of this legal system and contributing to its doctrinal development. I expect this paper to be enriched by peer review, and to be useful for the wide spectrum of its readers.

**Keywords:** Southern Common Market, consumer rights, legal harmonization.

### **I. Introducción. El MERCOSUR y el proceso de integración regional**

El proceso de integración del MERCOSUR, comienza con la Declaración de Foz de Iguazú de 1985, y la posterior firma del Tratado de Asunción el 26 de marzo de 1991 por Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay. Su ampliación vino

en el año 2012 en el que se incorporó Venezuela que tiene actualmente su membresía suspendida, y Bolivia que se encuentra en proceso de adhesión. Asimismo los países de la región como Chile (1996), Perú (2003), Colombia (2004) y Ecuador (2004) son considerados miembros asociados<sup>1</sup>, como así también Guyana y Surinam<sup>2</sup>

Como afirma el Tratado de Asunción dicha integración regional se hizo “Teniendo en cuenta la evolución de los acontecimientos internacionales, en especial la consolidación de grandes espacios económicos y la importancia de lograr una adecuada inserción internacional para los países”.

Así en el marco de principios de gradualidad, flexibilidad y equilibrio que postula el preámbulo del Tratado de Asunción, los Estados parte manifestaron su convencimiento sobre la necesidad de modernizar sus economías a los efectos de ampliar la oferta, la calidad de los bienes y servicios disponibles así como de mejorar las condiciones de vida de sus habitantes a través de la armonización de sus legislaciones, en las áreas pertinentes para lograr el fortalecimiento del proceso de integración. Así la finalidad central se postula en lograr la libre circulación de bienes, servicios y factores productivos entre los países signatarios, a través de la eliminación de derechos aduaneros y de restricciones no arancelarias a la circulación de mercaderías y cualquier otra medida equivalente.

Luego el Protocolo de Ouro Preto del 17 de diciembre de 1994 dio al MERCOSUR una estructura institucional, le confirió personería jurídica internacional y definió sus fundamentos legales.

El Tratado de Asunción, el Protocolo de Ouro Preto, el Protocolo de Ushuaia de 1998 que incorpora la cláusula democrática, y el Protocolo de Olivos de 2002 que crea un Tribunal de Permanente de Revisión y reemplaza el sistema

---

<sup>1</sup> Son Estados Miembros de la ALADI que han celebrado acuerdos de alcance parcial con el MERCOSUR y han expresado su intención de obtener tal estatus.

<sup>2</sup> Son Estados o áreas económicas de América Latina que han suscripto tratados con el MERCOSUR, en el marco del artículo 25 del Tratado de Montevideo de 1980.

de solución de conflictos del Protocolo de Brasilia de 1991, y el Protocolo constitutivo del Parlamento del MERCOSUR en 2005 constituyen el esqueleto institucional y jurídico del MERCOSUR.

El MERCOSUR se convirtió en una unión aduanera que transita el camino a convertirse en un mercado común, con un compromiso de fomentar su integración política, como fuera anunciado en el preámbulo del Tratado de Asunción, sostenido por sus padres fundadores<sup>3</sup> y renovado por el Protocolo constitutivo del PARLASUR.

La armonización legislativa es postulada como una herramienta para profundizar el proceso de integración.

## **II. Creación y armonización normativa en el MERCOSUR**

El MERCOSUR conforme a sus tratados constitutivos está integrado por una estructura institucional conformada por el Consejo del Mercado Común (CMC); el Grupo Mercado Común (GMC); la Comisión de Comercio del MERCOSUR (CCM); el Foro Consultivo Económico-Social (FCES); la Comisión de representantes permanentes del MERCOSUR; la Secretaría Administrativa del MERCOSUR (SAM); al que se ha agregado el parlamento del MERCOSUR (PARLASUR); y el Tribunal Permanente de Revisión (TPR), y dos institutos, el Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos del MERCOSUR (IPPDH), y el Instituto Social del MERCOSUR (ISM).

El proceso de integración y particularmente el de armonización normativa tiene un carácter eminentemente intergubernamental. Así el Protocolo de Ouro Preto establece que son órganos con capacidad decisoria, de naturaleza

---

<sup>3</sup> Alfonsín señalaba que el propósito del esquema de integración que trazaron con Sarney en la década de 1980 era crear una verdadera comunidad, y no una mera asociación económica. Un buen trabajo sobre este proceso se puede consultar en Malamud Andres y Schmitter Philippe C. "La experiencia de integración europea y el potencial de integración del MERCOSUR.

intergubernamental: el Consejo del Mercado Común, el Grupo Mercado Común y la Comisión de Comercio del Mercosur.

La normatividad del MERCOSUR está compuesta por los tratados, que como derecho originario comunitario establecen una serie de disposiciones obligatorias para los Estados Parte y por un derecho derivado de los acuerdos intergubernamentales en el seno de su institucionalidad. Ese derecho derivado está compuesto por el conjunto de decisiones y normas emanadas de los órganos de gobierno del Mercosur, que son obligatorias en tanto deben ser incorporados al ordenamiento jurídico de cada estado a través de normas de orden interno.

Las normas del MERCOSUR no tienen eficacia directa e inmediata, sino que para entrar en vigor deben ser incorporadas a los ordenamientos jurídicos nacionales. El Protocolo de Ouro Preto establece el carácter obligatorio de estas normas pero en el sentido que los Estados Partes se comprometen a incorporarlas a su derecho interno mediante los procedimientos previstos por la legislación de cada país. El MERCOSUR ha establecido un sistema de vigencia simultánea de las normas derivadas de forma tal que estas entran en vigor al mismo tiempo para todos los Estados Parte, pero sólo una vez que hayan sido incorporadas al orden jurídico interno de cada uno de ellos.

El alcance de ello, fue abordado por el Tribunal arbitral ad hoc del MERCOSUR en el caso Prohibición de importación de neumáticos remodelados procedentes del Uruguay de 2002, en el que tuvo la oportunidad de referirse a la obligatoriedad de las resoluciones del Mercosur. En esa decisión considero que *“La obligación de incorporar la normativa MERCOSUR a los derechos internos de los Estados Partes constituye una obligación de hacer que compromete la responsabilidad internacional de los Estados en caso de no cumplimiento”*, y que *“Las normas son obligatorias para los Estados Partes, no obstante no haber entrado en vigencia simultánea, la obligatoriedad de las mismas genera como consecuencia el nacimiento de una obligación de no hacer, la de no adoptar*

***medidas que por su naturaleza se opongan o frustren el propósito de la norma aprobada pero aún no incorporada***” (la negrita es propia).

La normatividad del MERCOSUR, puede consistir en decisiones, resoluciones, directivas, recomendaciones o declaraciones, dictámenes, y disposiciones con distintos niveles de vincularidad para los Estados. Para el protocolo de Ouro Preto, las decisiones, resoluciones y directivas son obligatorias para los Estados, y los Estados partes se comprometen adoptar todas las medidas necesarias para asegurar, en sus respectivos territorios, el cumplimiento de las mismas. Esas medidas deben ser comunicadas a la secretaria administrativa del MERCOSUR y la normativa del MERCOSUR es publicada en el Boletín Oficial del MERCOSUR.

El Consejo del Mercado Común como órgano superior del MERCOSUR a cargo de la conducción política del proceso de integración y de tomar decisiones para asegurar el cumplimiento de los objetivos establecidos por el Tratado de Asunción y alcanzar la constitución final del mercado común, se pronuncia mediante decisiones (art. 9 del Protocolo de Ouro preto), las que son obligatorias para los Estados Partes. El Consejo también está facultado a formular recomendaciones, de carácter no vinculante, con el objetivo de establecer orientaciones generales, planes de acción o incentivar iniciativas que contribuyan a la consolidación del proceso de integración.

Por su parte el Grupo Mercado Común como órgano ejecutivo del MERCOSUR, en su funcionamiento intergubernamental integrado por cinco miembros titulares y cinco miembros alternos por país, designados por los respectivos Gobiernos, entre los cuales deben constar obligatoriamente representantes de los Ministerios de Relaciones Exteriores, de los Ministerios de Economía (o equivalentes) y de los Bancos Centrales, se pronuncia mediante resoluciones (art. 15 Protocolo de Ouro Preto), las que son obligatorias para los Estados Partes.

También la Comisión de Comercio del MERCOSUR como órgano encargado de asistir al Grupo Mercado Común, y que le compete velar por la aplicación de los instrumentos de política comercial común acordados por los Estados Partes para el funcionamiento de la unión aduanera, efectuar el seguimiento y revisar los temas y materias relacionados con las políticas comerciales comunes, con el comercio intra-MERCOSUR y con terceros países, emite a veces directivas o propuestas (art. 20 Protocolo de Ouro Preto).

Los Presidentes de los países del MERCOSUR se reúnen como mínimo cada seis meses en ocasión de las reuniones del Consejo del Mercado Común. En esas ocasiones, los Presidentes evalúan los avances del proceso de integración y definen las medidas necesarias para su profundización. Esos entendimientos pueden ser consagrados en Declaraciones Presidenciales las que si bien no poseen carácter obligatorio, tienen gran peso político como orientaciones para los órganos decisorios del MERCOSUR y los Estados parte.

El Protocolo de Olivos crea el Tribunal Permanente de Revisión, órgano jurisdiccional conformado por árbitros permanentes, cada uno de la nacionalidad de los miembros del MERCOSUR, que como el Tribunal Ad Hoc, se expresa mediante laudos obligatorios para las partes y también opiniones consultivas.

Asimismo, de la Comisión de Comercio del MERCOSUR dependen distintos comités técnicos subordinados, los que hoy suman 10, que tienen por objeto desarrollar la armonización normativa y la coordinación de políticas del bloque en las distintas áreas (ver Directivas 1/95, 17/96 y 18/96).

El Comité Técnico N° 7 (CT 7) fue creado para desarrollar la política de “Defensa del Consumidor” del bloque bajo la misión fundamental de elaborar un proyecto de Reglamento del Consumidor para el MERCOSUR. La resolución 126/94 del Grupo Mercado Común señaló que la inserción competitiva de los países miembros en el mercado mundial pasaba por la adopción de normas de defensa al consumidor, compatibles con los patrones internacionales y reforzó el mandato de elaboración de un reglamento común de derecho originario. Sin

embargo, pese a que aún no se aprobó ese cuerpo normativo, el Comité técnico N° 7 fue reforzado en su labor armonizadora y actualmente es un foro intergubernamental de numerosas iniciativas en la materia, muchas de las cuales son proyectos de resolución que son remitidas al Grupo Mercado Común para que se conviertan en resoluciones del MERCOSUR.

El CT 7 cumple un importante rol, ya que emprende acciones de promoción de políticas comunes y coordinadas de protección al consumidor; de armonización legislativa en propuesta de resoluciones al GMC; de intercambio de información y buenas practicas sobre el desenvolvimiento de las políticas de consumidor en los Estados; y de educación, y coordinación con las asociaciones civiles en la materia. La labor del comité se vuelca también en actas que no tienen efectos, más que ponernos en conocimiento de la agenda de trabajo.

Por su parte el PARLASUR si bien no tiene facultades legislativas, tiene poder de iniciativa hacia el ejecutivo del MEREOSUR y el legislativo de los Estados Partes, y fue encomendado con la importante misión de contribuir a la cooperación interparlamentaria y colaborar en la internalización e implementación del derecho del MERCOSUR. El protocolo prevé un mecanismo que faculta al parlamento a dictaminar sobre la implementación de la normativa del MERCOSUR, y contempla un mecanismo de rechazo normativo por parte de los Estados parte. Asimismo, también está facultado a realizar estudios y anteproyectos de normas nacionales en orientados a la armonización legislativa. El PARLASUR se expide con dictámenes, proyectos y anteproyectos normativos, declaraciones, recomendaciones, informes y disposiciones.

### **III. Las políticas de defensa y protección del consumidor en el MERCOSUR**

El MERCOSUR cuenta actualmente con un sistema normativo marco de defensa del consumidor compuesto por un conjunto de decisiones y resoluciones que concretizan parcialmente la voluntad armonizadora que postula el Tratado

de Asunción y el Protocolo de Ouro Preto. También el MERCOSUR ha avanzado en la coordinación de políticas de defensa de los consumidores en los países de la región con una serie de iniciativas muy prometedoras.

La idea indiciaria era elaborar y aprobar un Reglamento del Consumidor, como cuerpo normativo originario. Hubo una primera iniciativa en el año 1993, de la entonces comisión de defensa al consumidor que funcionaba en el ámbito del subgrupo N° 10, que se denominó "Pautas Básicas y comunes de defensa de los consumidores", que no prosperó.

En ese tiempo el Grupo Mercado Común fue aprobando un grupo de resoluciones que protegían a los consumidores en temas como salud, metrología y seguridad de los productos (Res. 31/92, 19/93, 31/93, 46/93, 82/93, 83/93, 91/93, 55/94, 56/94 y 64/94).

En particular a la resolución 126/94, señaló que la inserción competitiva de los países miembros en el mercado mundial pasaba por la adopción de normas de defensa al consumidor, compatibles con los patrones internacionales e instruyó a la Comisión a proseguir con los trabajos destinados a la elaboración de un reglamento común para la defensa del consumidor. Esa resolución también dispuso que hasta tanto no sea aprobado ese reglamento Común, cada aplicaría su propia legislación tuitiva del consumidor a los productos y servicios que se comercialicen en su territorio, sin discriminación.

En 1996 con el trabajo del Comité Técnico N° 7, el GMC aprobó una serie de resoluciones para lograr una protección mínima común en los derechos del consumidor. La resolución 123/1996, que dispuso la armonización de conceptos aplicados a la defensa del consumidor en el MERCOSUR, y definió los conceptos de consumidor, proveedor, relación de consumo, producto y servicio en el ámbito del bloque. También aprobó la resolución 124/96 que estableció una declaración de los derechos básicos de los consumidores; la resolución 125/96 que fijó pautas tendientes a lograr una efectiva protección de la salud y seguridad de los consumidores; la resolución 126/96 que estableció criterios a los cuales deberá

adecuarse la publicidad de los bienes y servicios destinados al consumo y la resolución 127/96 que estableció las condiciones y alcances que deberá cumplir toda garantía contractual de los productos comercializados. Todas estas resoluciones tenían supeditada su vigencia a la aprobación del “Reglamento Común para la Defensa del Consumidor”.

Asimismo, ese año se emitió la decisión CMC 10/1996 que estableció el Protocolo de Santa María sobre Jurisdicción Internacional en materia de Relaciones de Consumo, que aún no se ha puesto en marcha.

En 1997 el Comité Técnico N° 7 elaboró el proyecto de protocolo de Defensa del Consumidor del MERCOSUR como le había sido encomendado, y lo sometió a consideración del Consejo del Mercado Común, pero no fue aprobado.

La no aprobación del proyecto llevó a redefinir el trabajo del Comité N° 7 en la iniciativa armonizadora. Así, en 1998 se decidió avanzar en aquellos puntos de acuerdo que podían ser transformados en reglamentaciones, postergando la idea de contar con una normativa única y sistematizada para el MERCOSUR. Los países del MERCOSUR aprobaron también el Protocolo de Santa María sobre Jurisdicción Internacional en Materia de Relaciones de Consumo. Esas decisiones le dieron un nuevo impulso al desarrollo del derecho de defensa al consumidor del MERCOSUR.

También se emitió entonces una declaración presidencial, en el que se señaló que la protección al consumidor era un elemento importante del desarrollo de MERCOSUR y que un estándar adecuado de protección al consumidor debería ser asegurado por la armonización legislativa, con el objetivo de garantizar a todos los consumidores ciertos derechos en la región, sobre todo la información, la seguridad, la educación, la reparación de daño económico y acceso a la justicia y las formas alternativas de resolución de discusión.

Con estos impulsos, el Comité comenzó un trabajo que podemos denominar de “goteo” o de pequeños pasos en la protección común del

consumidor, en el que se fueron debatiendo y aprobando distintas iniciativas parciales, y con ellas el Comité logró reforzar su rol y convertirse en un foro de iniciativas de cooperación y armonización de políticas de defensa y protección de los consumidores.

Ese año se aprobó la resolución GMC 127/96 que reguló la garantía contractual de productos que luego es reemplazada en 1998 por la resolución GMC 42/1998.

En 2000 se emitió una nueva Declaración Presidencial denominada también declaración de Florianópolis, en la que se renueva el compromiso a la protección de consumidores como partes más débiles y dieron al CT 7 el mandato para establecer el "más alto nivel de protección al consumidor" en la futura legislación.

Luego se aprobó la resolución resolución 21/2004 sobre comercio electrónico, las resoluciones 45/06, que armoniza conceptos generales sobre defensa al consumidor y publicidad engañosa, la resolución 1/10 que se refiere a la protección de la salud y seguridad del consumidor.

En 2010 fue instituido el Plan de Acción para la conformación progresiva de un estatuto de ciudadanía del MERCOSUR de defensa al consumidor mediante la decisión 64/2010 del Consejo Mercado Común que contempló: a) Un sistema MERCOSUR de información de defensa al consumidor; b) Una acción regional de capacitación: escuela MERCOSUR de defensa al Consumidor y c) El trabajo de una norma MERCOSUR aplicable a los contratos internacionales de consumo.

Teniendo en cuenta la necesidad de actualizar los conceptos básicos relacionados a la protección del consumidor en el MERCOSUR, en 2011 fue aprobada la resolución 34/2011 que comprendió los referidos conceptos, dispone sobre el deber de informar y sobre la oferta vinculante. La resolución 34/2011 definió "consumidor" como toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza

un producto o servicio de forma gratuita u onerosa como destinatario final, en una relación de consumo, o como consecuencia o en función de una.

En el año 2017 se aprobó la resolución 4/17 reguló el Procedimiento sobre Alerta y Retiro de Servicios Considerados Potencialmente Nocivos y Peligrosos en el MERCOSUR.

En el año 2017 se emitió la decisión CMC 36/2017 que aprueba el Acuerdo sobre Contratos Internacionales de Consumo y que resuelve la aplicación normativa, aunque no entro en vigencia aún.

En el año 2019 se aprueba la disposición 36/2019 que estableció los principios fundamentales de defensa al consumidor.

Ese mismo año emitió la resolución GMC 37/2019 sobre defensa al consumidor en el comercio electrónico y la decisión 15/20 que Aprueba el Acuerdo sobre Comercio Electrónico. Asimismo, el Consejo Mercado Común emitió la decisión 17/2019 que establece el plan de acción para el desarrollo y convergencia de plataformas digitales para la solución de conflictos de consumo en los estados parte.

Este año 2021, se aprobó la resolución 11/2021 sobre Consumidores Hipervulnerables.

La profesora Claudia Lima Marques del Brasil, divide estos avances en cinco “eras” La etapa (de 1985 a 1991) que llama “El consumidor como el protagonista olvidado”; “La era de la esperanza” (de 1991 a 1994); la “era de oro” extraña (de 1994 a 1997); la era del realismo (de 1997 a 2000) y la era de la búsqueda (de 2000- hoy).

En los últimos tiempos el derecho del MERCOSUR en la materia se corresponde con las observaciones que realiza uno de los expertos en el tema, el profesor Gabriel Stiglitz, quien identifica una serie de rasgos como propios de la evolución en el MERCOSUR del derecho y protección del consumidor. Esta evolución estaría caracterizada por el predominio de una mirada centrada en el

consumo de bienes y servicios de calidad y en el consumo sustentable en la región; el refuerzo del rol del Estado en el ideario del derecho al consumo como orden público que protege la desigualdad estructural del consumidor; el avance a partir de principios de derechos del consumidor y de codificación, y el de acceso a la justicia en procesos colectivos.

#### **IV. El derecho de defensa del consumidor en el MERCOSUR**

##### **III.1. El Estatuto de Ciudadanía del MERCOSUR: Principios y enumeración de Derecho del Consumidor en el MERCOSUR.**

Los conceptos básicos del derecho del consumidor fueron establecidos en la resolución 123/96, y luego por la resolución 34/2011. Por su parte la resolución 124/96 enumeró los derechos básicos del consumidor y garantizó el derecho a la libertad de elección y tratamiento igualitario cuando el consumidor contrata. Esa resolución consigna como derechos del consumidor los derechos de: 1. La protección de la vida, la salud y la seguridad contra los riesgos causados por las prácticas en el suministro de productos y servicios considerados peligrosos o nocivos; 2. La educación y divulgación sobre el consumo adecuado de los productos y servicios, quedando garantizadas la libertad de elegir y el tratamiento igualitario cuando contrate; 3. La información suficiente y veraz sobre los distintos productos y servicios; 4. La protección contra la publicidad engañosa, métodos comerciales coercitivos o desleales, en el suministro de productos y servicios, conforme a los conceptos que se establezcan en los capítulos correspondientes del reglamento común sobre defensa del consumidor; 5. La efectiva prevención y resarcimiento de los daños patrimoniales y morales, respecto de los derechos individuales y colectivos o de los intereses difusos; 6. El acceso a organismos judiciales y administrativos para la prevención y el resarcimiento de los daños patrimoniales y morales, respecto de los derechos individuales y colectivos o de los intereses difusos, mediante procedimientos ágiles y eficaces, garantizándose la protección jurídica, administrativa y técnica

de los necesitados; 7. La asociación en organizaciones cuyo objeto específico sea la defensa del consumidor y a ser representado por ellas; 8. La adecuada y eficaz prestación de los servicios públicos en general, por proveedores públicos o privados.

Asimismo, la Declaración Presidencial de 1998 mencionó como derechos básicos del consumidor a los de información, seguridad, educación, reparación de daños económicos y acceso a la justicia y formas alternativas de resolución de conflictos.

En igual sentido Declaración Presidencial denominada también declaración de Florianópolis o Declaración de Derechos Fundamentales de los Consumidores del MERCOSUR de 2000, instó a los países a profundizar el derecho de consumo y señaló que las políticas de consumo en el MERCOSUR tenían que estar sustentadas en los derechos fundamentales que enumera como derecho a la vida, la salud, el seguridad, medio ambiente, el equilibrio en la relación del consumo y la protección de derechos fundamentales como la dignidad, la lealtad, la buena fe, condiciones adecuadas y seguras al consumo, derecho de acceso al consumo con libertad de elección sin discriminaciones ni arbitrariedades. Derecho a la prevención y reparación de daños, a la educación, a entidades de consumidores, protección contra prácticas abusivas, accesos a procedimientos administrativos y judiciales de protección.

En el año 2019, el Grupo Mercado Común dictó la resolución 36/19, que tuvo por objeto adecuar la normativa a los mejores estándares internacionales en derecho de consumo, considerando necesario establecer principios generales protectorios en el MERCOSUR.

En esta resolución señala que el sistema de protección del consumidor del MERCOSUR se integra con las normas internacionales y nacionales lo que tiene suma relevancia, que tiene el objetivo de tutelar al consumidor, y que se rige por una serie de principios que en la resolución enumera, sin perjuicio de principios que los Estados puedan mantener un nivel de protección más elevado al

consumidor en su territorio. Así la resolución consignó los principios y su contenido de: 1. Principios de progresividad y no regresión; 2. Principio de orden público de protección; 3. Principio de acceso al consumo; 4. Principio de transparencia de los mercados; 5. Principio de consumo sustentable; 6. Principio de protección especial para consumidores en situación vulnerable y de desventaja; 7. Principio de respeto de la dignidad de la persona humana; 8. Principio de prevención de riesgos; 9. Principio antidiscriminatorio; 10. Principio de buena fe; 11. Principio de Información; 12. Principio de armonización; 13. Principio de reparación integral; 14. Principio de equiparación de derechos.

Estos principios y derechos enumerados más los que integran la normativa que mencionaremos a continuación forman parte del Estatuto de Ciudadanía planteado como plan de acción en la resolución 64/10 y concordantes.

### **III.2. La regulación de las relaciones de consumo comunitario**

La primera resolución 126/94 estableció que hasta tanto no sea aprobado el Reglamento Común para la Defensa del Consumidor del MERCOSUR los Estados parte seguirían aplicando sus legislaciones internas de forma no discriminatoria. Así estableció que cada Estado parte aplicaría su legislación y reglamentos técnicos a los productos y servicios que se comercialicen en su territorio, y estos no podían imponer para productos y servicios de otros Estados Partes exigencias mayores que las vigentes para productos y servicios nacionales.

De esta manera se fijó la jurisdicción de los contratos comerciales con una regla de derecho privado bajo la cual la ley aplicable se estableció en la del mercado donde la transacción de consumo tuvo lugar, sumada a la regla mínima de no discriminación en el contrato de consumo.

En el año 2010 como resultado del trabajo académico y el impulso del Comité N<sup>o</sup> 7 se aprobó el acuerdo del MERCOSUR sobre derecho aplicables en

materia de contratos internacionales de consumo, con la decisión 36/17<sup>4</sup> no vigente aún.

Por su parte las resoluciones 21/2004 y su actualizada la resolución 37/2019 y la disposición 15/20, se ocuparon del comercio electrónico y esa modalidad desafiante de contratación, para las relaciones de consumo comunitarias y no comunitarias.

### **III.2.1. Comercio electrónico**

Siguiendo los desarrollos de las Directrices para la Protección del Consumidor que contempla la entre ellos la protección de los derechos de los usuarios del comercio electrónico y las distintas recomendaciones en el plano internacional, entre ellas los criterios establecidos por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), relativas también a los derechos de los consumidores en la contratación electrónico. El MERCOSUR también avanzó en esa regulación.

La resolución 21/2004 estableció la obligación de los proveedores de brindar en los sitios de Internet información clara, precisa y fácilmente advertible sobre las características de los bienes y servicios ofrecidos como así también respecto de las condiciones de comercialización de los mismos.

La resolución 37/2019, actualizó y complementó los derechos de los consumidores en el comercio electrónico para el MERCOSUR, y estableció que en el comercio electrónico debe garantizarse a los consumidores durante todo el proceso de la transacción, el derecho a información clara, suficiente, veraz y de fácil acceso sobre el proveedor, el producto y/o servicio y la transacción realizada (art. 1).

---

<sup>4</sup> Que usa de modelo la reglamentación de la Unión Europea que reglamenta sobre obligaciones contractuales (5/93-20008).

Asimismo señaló que el proveedor debe poner a disposición de los consumidores, en su sitio web y demás medios electrónicos, en ubicación de fácil visualización y previo a la formalización del contrato: su nombre comercial y social, su dirección física y electrónica, su correo electrónico de servicio de atención al consumidor, su número de identificación tributaria, identificación del fabricante si corresponde; registros de productos sujetos a autorización previa si corresponde, características esenciales del producto o servicio, incluidos los riesgos para la salud y la seguridad de los consumidores; el precio, incluidos los impuestos y una discriminación de cualquier costo adicional o accesorio, tales como costos de entrega o seguro; las modalidades de pago detallando la cantidad de cuotas, su periodicidad y el costo financiero total de la operación, para el supuesto de ventas a plazo; los términos, condiciones y/o limitaciones de la oferta y disponibilidad del producto o servicio; las condiciones a que se sujetan la garantía legal y/o contractual del producto o servicio; y cualquier otra condición o característica relevante del producto o servicio que deba ser de conocimiento de los consumidores (art. 2)

Contemplo que el proveedor debe asegurar un acceso fácil de clara visibilidad a los términos de la contratación, asegurando que aquellos puedan ser leídos, guardados y/o almacenados por el consumidor de manera inalterable (art. 3) y que la redacción del contrato debe ser realizada en forma competente, clara, fácilmente legible, sin menciones, referencias o remisiones a textos o documentos que no se entreguen simultáneamente. El proveedor debe presentar un resumen del contrato antes de la formalización del mismo, enfatizando las cláusulas de mayor significancia para el consumidor (art. 4)

También contempló que el proveedor debe otorgar al consumidor los medios técnicos para conocimiento y corrección de errores en la introducción de datos, antes de efectuar la transacción. Asimismo, debe proporcionar un mecanismo de confirmación expresa de la decisión de efectuar la transacción, de forma que el silencio del consumidor no sea considerado como consentimiento

(art. 5), que el consumidor podrá ejercer su derecho de arrepentimiento o retracto en los plazos que establezca la normativa aplicable (art. 6) y que el proveedor debe proporcionar un servicio eficiente de atención de consultas y reclamos de los consumidores (art. 7)

La resolución encomendó a los Estados partes a propiciar que los proveedores adopten mecanismos de resolución de controversias en líneas ágiles, justos, transparentes, accesibles y de bajo costo, a fin de que los consumidores puedan obtener satisfacción a sus reclamos y que deberán tener consideración especial los reclamos por parte de consumidores en situación vulnerable y de desventaja (art. 8)

Finalmente, en los casos de comercio electrónico transfronterizo encomendó la cooperación de las agencias de protección al consumidor y otros organismos competentes de los Estados partes para la adecuada protección de los consumidores.

Asimismo, en fecha reciente fue aprobado el Acuerdo sobre Comercio Electrónico, por la decisión 15/20 que se encuentra pendiente de ratificación y que establece como derecho originario, pautas para el comercio electrónico a los fines de aprovechar el potencial económico y las oportunidades que brinda el comercio electrónico.

Este acuerdo definió comercio electrónico a la producción, distribución, comercialización, venta o entrega de bienes o servicios por medios electrónicos; y también definió a los fines del acuerdo los términos autenticación electrónica; comunicaciones comerciales directas no solicitadas; firma electrónica; firma digital; información o datos personales. Asimismo, el acuerdo señaló entre otros, que las partes reconocen la importancia entre otros de la claridad, transparencia y previsibilidad de sus marcos normativos nacionales para garantizar el desarrollo del comercio electrónico, y de garantizar la seguridad de los usuarios del comercio electrónico, así como su protección a los datos personales (art. 5.a y f). Asimismo, el art. 5 contemplo la protección del consumidor en línea, y

establece que las partes reconocen la importancia de proteger a los consumidores de las prácticas comerciales fraudulentas y engañosas cuando participan en el comercio electrónico y que por ello se ajustaran a las normas del MERCOSUR vigentes en relación con la materia. El acuerdo contempló también que los Estados deben procurar proteger al consumidor frente a comunicaciones comerciales directas no solicitadas, y entre otros su identificación y cese gratuito (art. 10).

### **III.2.2. Contratos internacionales de Consumo**

En el año 2010 con contribución de la comunidad académica, se elaboró un Proyecto de Resolución sobre Derecho Aplicable a los Contratos Internacionales de Consumo para dar respuesta a la necesidad de brindar una adecuada protección al consumidor, de acuerdo a los estándares de las Directrices de Naciones Unidas para la protección del consumidor y teniendo en cuenta que en materia de negocios internacionales, la contratación era la expresión jurídica del comercio y éste era especialmente relevante para el proceso de integración.

La decisión 36/2017 aprobó el Acuerdo del MERCOSUR sobre Derecho Aplicable en Materia de Contratos internacionales de Consumo, para regular esta área imprescindible y necesaria para la integración. Este acuerdo que aun figura como pendiente de vigencia, reguló a grandes rasgos el principio de autonomía de voluntad de las partes para determinar el derecho aplicable, bajo el principio de favorabilidad al consumidor conforme a su resultado.

Este acuerdo tuvo en cuenta en sus considerandos el crecimiento exponencial de las relaciones entre consumidores y profesionales, productores o proveedores de bienes y servicios en la región y las cambiantes modalidades en las que éstas se producen y explicitó la motivación de dar protección al consumidor mediante la adopción de reglas comunes sobre el derecho aplicable

en materia de contratos internacionales de consumo, contratos entre proveedores de bienes o prestadores de servicios y consumidores o usuarios en la región, con un marco normativo que facilite la contratación internacional y estimule la confianza de las partes en los contratos internacionales de consumo.

Asimismo, reforzó la idea reguladora de “comercio” y señaló también que en materia de negocios internacionales, la contratación es la expresión jurídica del comercio y éste es especialmente relevante en el proceso de integración.

También, definió Consumido; proveedor y contrato internacional de consumo a los fines del acuerdo. Definió que existe contrato internacional de consumo cuando el consumidor tiene su domicilio, al momento de la celebración del contrato, en un Estado Parte diferente del domicilio o sede del proveedor profesional que intervino en la transacción o contrato (art. 2).

En cuando a la determinación del lugar de celebración del contrato, consideró: 1. En los contratos de consumo a distancia: el domicilio del consumidor. 2. En los contratos que no sean a distancia: el lugar donde el consumidor y el proveedor se encontraren físicamente para la celebración del contrato.

Contempló como domicilio del consumidor el domicilio informado al proveedor profesional de productos o servicios, al momento de celebrarse el contrato entre las partes.

Asimismo, detalló las excepciones del ámbito de aplicación de este acuerdo, con una serie de supuestos que en principio también se encontrarían excluidos por art. 2, y los demás contratos y relaciones de consumo y las obligaciones de ellos resultantes que, incluyendo consumidores, se encuentren regulados por convenciones internacionales específicas en vigor (art. 3).

En cuanto al derecho aplicable en esto contratos estableció que:

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. Rige el principio de derecho más favorable al consumidor. En caso de ausencia de elección válida, los contratos internacionales de consumo se rigen por el derecho del Estado del domicilio del consumidor (art. 4)

Los contratos internacionales de consumo 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 será aplicable siempre que fuera más favorable al consumidor. En caso de ausencia de elección válida, se rigen por el derecho del lugar de celebración (art. 5).

La elección del derecho aplicable por las partes debe ser expresa y por escrito, conocida y consentida en cada caso. En caso de elección del derecho aplicable por el proveedor para obtener la adhesión del consumidor, el derecho elegido por éste como aplicable debe estar expresado de forma clara tanto en las informaciones previas brindadas al consumidor, como en el contrato mismo.

En caso de contratación en línea (online), la elección del derecho aplicable debe estar expresada en forma clara y destacada en todas las informaciones brindadas al consumidor (art. 6)

Respecto a los Contratos de viaje y turismo se estableció que: Los contratos de viaje cuyo cumplimiento tenga lugar fuera del Estado Parte del domicilio del consumidor, contratados en paquete o con servicios combinados, como grupo turístico o conjuntamente con otros servicios de hotelería y/o turismo, serán regulados por el derecho del domicilio del consumidor (art.7)

Respecto a los Contratos de tiempo compartido y contratos semejantes de uso de bienes inmuebles por turnos, estableció que sin perjuicio de las reglas

anteriores, que las normas imperativas del Estado Parte donde fue realizada la oferta, publicidad o cualquier actividad de mercadeo (marketing), entre otras actividades realizadas por los representantes o por los propietarios, organizadores o administradores de tiempos compartidos y de sistemas semejantes o contratos de utilización por turno de bienes inmuebles o la suscripción de precontratos o contratos de tiempo compartido o derechos de uso por turno de bienes inmuebles, serán considerados para la interpretación del contrato, la cual será efectuada en favor del consumidor.

### **III.3. Marcos máximos y mínimos de armonización del derecho de defensa del Consumidor en los Estados Partes**

#### **III.3.1. El proyecto de reglamento común para la defensa del consumidor**

Los primeros trabajos de Reglamento fueron realizados por el Comité Técnico N° 10 en el año 1993, que se denominó "Pautas Básicas y comunes de defensa de los consumidores", pero no prospero.

Así mediante la Resolución 126/94 se refuerza el mandato de la Comisión de elaborar un reglamento común para la defensa del consumidor. El programa de acción del MERCOSUR (CMC/Decisión 9/95) contempló el derecho de defensa al consumidor como prioridad para la consolidación y el perfeccionamiento de la unión aduanera, de acuerdo con la conclusión e implementación del Reglamento Común de Defensa al Consumidor. Se señalaba que se debía concluir e implementar el Reglamento Común de Defensa del Consumidor, marco que deberá garantizar los derechos del consumidor en el espacio económico ampliado, sin constituir obstáculos innecesarios al comercio".

Este trabajo fue reasignado al Comité Técnico N° 7 con su creación quien en las reuniones de fines de 1997 presento un Proyecto de "Protocolo de Defensa del Consumidor del MERCOSUR" que no prospero.

El Protocolo contemplaba el conjunto de conceptos fundamentales como el de consumidor, proveedor, relación de consumo, producto, servicio, contrato de adhesión, etc. para unificar criterios y superar casos de penumbra, como la cuestión del status del consumidor empresario, consumidor a título gratuito, consumidor indirecto, el supuesto de las profesionales liberales entre otros. Contemplaba también un catálogo de derechos del consumidor que se encuentra “reglamentado” por un conjunto de disposiciones que regulan tuitivamente todo el proceso de consumo desde el período pre-contractual, hasta la formación y de ejecución del contrato. También establecía la competencia de la Comisión de Comercio del MERCOSUR en la aplicación del protocolo que era diseñado como parte del protocolo de asunción. También establecida la creación de un Comité de Defensa del Consumidor, integrado por los organismos nacionales competentes

El proyecto contaba de 15 capítulos divididos en 53 artículos, que contemplaban los siguientes títulos:

Capítulo I Objeto y Ámbito de Aplicación: objetivos, regular las relaciones de consumo; aplicación en el MERCOSUR y en cada uno de los Estados Partes.

Capítulo II Conceptos: consumidor, proveedor, relación de consumo, producto y servicios.

Capítulo III Derechos Básicos del Consumidor: enumeración y formas de aplicación.

Capítulo IV Protección de la Salud y la Seguridad del Consumidor: productos y servicios nocivos o peligrosos; productos riesgosos; observación de los Reglamentos MERCOSUR; proveedores de productos y servicios peligrosos o nocivos; productos industriales; información hacia y de los demás Estados Partes de este tipo de productos.

Capítulo V De la Oferta en General: características y formas; informaciones contradictorias; el precio del producto o servicio debe estar indicado con precisión en la moneda oficial, así como los impuestos, intereses, etc.; información al consumidor de demás gastos e intereses; oferta fuera del establecimiento; derecho a rescindir o resolver el contrato; pagos anticipados; servicios prestados parcialmente.

Capítulo VI De la Oferta de Productos: presentación del producto con información clara, correcta y precisa; idiomas; precios; obligación de suministrar otros datos por parte del proveedor;

etiqueta/rotulado; naturaleza del producto en venta; adjuntar manual de instrucciones; condiciones para la oferta de productos defectuosos; mantenimiento de la oferta.

Capítulo VII De la Oferta de Servicios: aseguramiento por parte del proveedor; características de la información.

Capítulo VIII Prácticas Abusivas en la Oferta: enumeración; características del presupuesto.

Capítulo IX Garantía Contractual de Productos y Servicios: garantías y sus requisitos; características; certificado de garantía.

Capítulo X Publicidad: formas; prohibiciones de tipo de publicidad; publicidad comparativa (principios y límites); carga de la prueba; compromiso de los Estados Partes a propiciar los medios adecuados y eficaces para ejercer los derechos

Capítulo XI Contrato de Adhesión: concepto y definición; tipos de cláusulas y su interpretación; cláusulas resolutivas, abusivas, etc.

Capítulo XII Incumplimiento: por parte del proveedor y facultades del consumidor.

Capítulo XIII Órgano de Aplicación: Comisión de Comercio del MERCOSUR; Comité de Defensa del Consumidor, órgano de naturaleza intergubernamental y desempeñará las tareas encomendadas por la Comisión de Comercio.

Capítulo XIV Disposiciones Transitorias.

Capítulo XV Disposiciones Finales.

Pese al gran trabajo realizado el proyecto no prosperó. En particular porque uno de los Estados miembros, Brasil había considerado de baja intensidad la protección en relación a la que contaba en su país.

El proyecto recibió elogios, aunque también observaciones en particular respecto al acceso a la justicia del consumidor.

Actualmente el Comité Técnico N° 7 está trabajando en un renovado reglamento introduciendo mejoras que permitan su aprobación<sup>5</sup>.

### **III.3.2. Protección a la salud y seguridad del consumidor**

---

<sup>5</sup> El texto en elaboración se mantiene confidencial.

La Resolución 125/96 había abordado distintos aspectos sobre la protección de la salud y seguridad del consumidor, contemplando la limitación de que los productos o servicios que se coloquen en el mercado no sean excepcionalmente riesgosos para la salud y seguridad de los consumidores, y la prohibición de colocar productos de alto grado de nocividad y peligrosidad, el deber de informar y de observar las normas y criterios razonables para garantizar su seguridad, y la alerta y retiro de productos considerados potencialmente nocivos o peligrosos en el MERCOSUR.

Asimismo, la resolución 1/2010, contempló una serie de aspectos operativos de la protección de la salud y seguridad de los consumidores y usuarios.

La resolución 4/17 reguló luego el Procedimiento sobre Alerta y Retiro de Servicios Considerados Potencialmente Nocivos y Peligrosos en el MERCOSUR, y contempló el deber a cargo del proveedor de comunicación inmediata a las autoridades desde la toma de conocimiento de la potencial nocividad o peligrosidad de productos que colocó en el mercado, y la intercomunicación entre los Estados.

Estableció que la comunicación de alerta del proveedor debe identificar respecto a él o los proveedores del producto o servicio: a) personería jurídica o razón social; b) nombre o denominación comercial; c) actividades económicas principales y secundarias; d) número de identificación fiscal; e) domicilio del establecimiento; f) teléfono, fax y correo electrónico; g) nombre y cargo de los representantes responsables; y h) existencia de representación del proveedor en los Estados Partes del MERCOSUR, y en su caso indicando su identificación y datos de contacto. 2° - y la descripción pormenorizada del producto o servicio conteniendo la información necesaria para su individualización, en especial: a) nombre comercial; b) marca; c) modelo; d) número o código (lote, serie, chasis, código de barras, etc); e) fecha inicial y final de fabricación. f) país de fabricación; g) imagen en formato digital; h) cantidad y fecha de comercialización; i)

productos en stock sin comercializar; y j) en su caso, a qué países se ha exportado el producto o servicio.

También contempló que debe contener la descripción pormenorizada del defecto, acompañada de la información técnica necesaria e indicación de la fecha y manera en que se detectó el mismo, Descripción pormenorizada de los riesgos y consecuencias, la ubicación geográfica de los productos y servicios que presentan el defecto.

La resolución señaló que la comunicación de alerta, debe detallar las medidas ya adoptadas y de las propuestas para corregir el defecto y eliminar el riesgo y en caso de haberse producido, descripción de los accidentes relacionados al defecto del producto o servicio, con la siguiente información: a) lugar y fecha del accidente; b) identificación de las víctimas; e) daños materiales y físicos causados; el) de existir, datos de los procesos judiciales relacionados al accidente, especificando la acción judicial, el nombre de las partes, los distritos judiciales y juzgados en que tramitan y el número de los expedientes; y e) disposiciones adoptadas en relación a las víctimas. Debe contemplar un plan de difusión en los medios masivos de comunicación y de atención al consumidor, sin perjuicio de la facultad de las autoridades nacionales de solicitar al proveedor la información adicional o complementaria que estimen pertinente.

Respecto al plan de difusión en los medios masivos de comunicación señaló que deberá especificarse la siguiente información: 1. modelo del aviso, incluyendo la imagen del producto; 2. fechas de inicio y fin de la difusión del aviso; 3. medios de comunicación (prensa, radio, televisión, internet, etc.) de difusión del aviso, horarios y frecuencia con la que será transmitido, considerando la necesidad de alcanzar a la mayor parte de la población y que su publicación en Internet y otros medios de comunicación, no eximen al proveedor de la obligación de difundir el aviso en medios masivos de comunicación; y 4. el costos del plan de difusión.

Asimismo respecto al aviso al consumidor, estableció que deberá contener informaciones claras y precisas sobre: 1. Identificación del proveedor (indicando

razón social, nombre comercial y marca); 2. Identificación del producto o servicio afectado, indicando: a) nombre o denominación comercial; b) marca; c) modelo; d) número o código (lote, serie, chasis, código de barras, etc); e) fecha inicial y final de fabricación; f) país de fabricación; g) imagen; y h) cantidad y fecha de comercialización; 3. Descripción pormenorizada y clara del defecto. 4. Descripción pormenorizada y clara de los riesgos y consecuencias; 5. ubicación geográfica de los productos y servicios que presentan el defecto; 6. medidas preventivas y correctivas que el consumidor debe tomar; 7. medidas a adoptar por el proveedor; 8. vías de atención al consumidor. En caso de ser presencial, indicación de los lugares y horarios; y 9. demás informaciones tendientes a proteger la seguridad de los consumidores del producto o servicio afectado y que el aviso de riesgo debe confeccionarse de tal modo de asegurar información suficiente y fácilmente comprensible por la colectividad de consumidores indeterminados.

La resolución contempló que el plan de atención al consumidor deberá especificar: 1. vías de atención al consumidor; 2. en caso de atención presencial, indicación de los lugares y horarios de atención; 3. indicación del plazo necesario para la solución al consumidor; y 4. plan de contingencia y estimación del plazo requerido para la adecuación completa de todos los productos o servicios afectados y que el proveedor debe extender una constancia de la atención al consumidor que debe indicar el lugar, fecha, horario y duración de la atención y de la medida adoptada (art. 7).

A su vez que el proveedor deberá presentar informes a la autoridad de aplicación y al órgano regulador competente: 1. informes periódicos de atención, con intervalo máximo de sesenta (60) días, informando la cantidad de productos o servicios efectivamente recogidos o reparados, y su distribución geográfica; 2. Informe final del alerta, informando la cantidad de consumidores atendidos (en número y porcentaje) e identificación de la forma por la cual los consumidores tuvieron conocimiento del aviso de riesgo. Y contempló que la autoridad de

aplicación y el órgano regulador competente, pueda requerir informes con una periodicidad menor.

Finalmente indicó que la autoridad de aplicación y el órgano regulador competente podrán determinar, indistinta o conjuntamente, la prórroga o ampliación del alerta, la que también pone a cargo del proveedor, así como otros requisitos o modalidades adicionales, tales como características del aviso, periodicidad del mismo, entre otros; que la culminación de la alerta, no exime al proveedor de la obligación de reparar o sustituir gratuitamente el producto y/o servicio y contempló la aplicación de los sistemas sancionatorios locales ante su incumplimiento.

Es importante finalmente mencionar que existen otras normativas del MERCOSUR que merecerían también un análisis detallado, que tocan de cerca al consumidor en esta materia, ya que conciernen a cuestiones de calidad alimentaria, empaquetado, medidas sanitarias y fitosanitarias, la seguridad de algunos productos de consumo, como juguetes y los automóviles, y algunas materias que tienen una relación con el medio ambiente, como son el transporte de los productos peligrosos y el uso de vaporizadores y telecomunicaciones etc.

### **III.3.3. Garantía de los productos que se comercializan**

La resolución 127/1996 se refirió al contenido de los certificados de garantía.

Luego la resolución 42/98, integró esos criterios y reguló aspectos mínimos sobre garantía contractual. Así, estableció que cuando el proveedor de productos y servicios ofrezca garantía, debe extenderla por escrito, estandarizada para productos idénticos, en el idioma del país de consumo, español o portugués, sin perjuicio de otros idiomas, y que esta debe ser de fácil comprensión, con letra clara y legible, e informar al consumidor sobre el alcance de los aspectos más significativos de la misma (art. 1).

Respecto al certificado de garantía, contempló que debe contener mínimamente de la identificación de quien ofrece la garantía; la identificación del fabricante o importador del producto o prestador de servicio; la identificación precisa del producto o servicio con sus especificaciones técnicas; las condiciones de validez de la garantía, su plazo y coberturas, especificando las partes del producto o servicio que serán cubiertas por la garantía; el domicilio y teléfono, en el país de consumo, de quienes estén obligados contractualmente a prestar la garantía; las condiciones de reparación del producto o servicio, con especificación del lugar en donde se efectivizará la garantía; costos a cargo del consumidor , si los hubiese, y lugar y fecha de provisión del producto o servicio al consumidor (art. 2). Contempló a su vez que el certificado de garantía sea completado por el proveedor y entregado con el producto o en el momento de finalizarse la prestación del servicio, conjuntamente con el manual de instrucción, instalación y uso, cuando corresponda, el que tendrá las características establecidas en el artículo 1. Esta resolución no exige un certificado modelo como hacia la anterior.

#### **III.3.4. Publicidad engañosa**

Siguiendo la resolución 126/96 que contenía algunas precisiones sobre publicidad, la resolución 45/06 contempló un marco mínimo de regulación sobre publicidad engañosa (art. 5), y estableció que será aplicada observando los criterios de las Directrices para la Protección del Consumidor de las Naciones Unidas (Resolución ONU N° 39/248, ampliadas en el año 1999).

La resolución señaló en primer lugar que toda publicidad debe ser transmitida y divulgada de tal forma que el consumidor inmediatamente la identifique como tal, independientemente del medio de comunicación utilizado (art. 1) y prohibiendo toda publicidad engañosa (art. 2).

Definió publicidad engañosa como cualquier modalidad de información, difusión o comunicación de carácter publicitario que sea entera o parcialmente

falsa, o que de cualquier otro modo, inclusive por omisión de sus datos esenciales, sea capaz de inducir a error a los consumidores de cualquiera de los países, cuando la provisión de información refiera a la naturaleza, características, calidad, cantidad, propiedades, origen, precio, condiciones de comercialización o cualquier otro dato esencial sobre productos y servicios que sean necesarios para decidir una relación de consumo (art. 2).

Establece a su vez, que la carga de la prueba en el anunciante sobre la veracidad y corrección de la información o comunicación publicitaria (art. 3), y finalmente que cada Estado parte puede exigir que el proveedor de productos y servicios mantenga en su poder, para la información de los legítimos interesados, los datos facticos, técnicos y científicos, que den sustento al mensaje publicitario (art. 4)

Finalmente es importante señalar que el Acuerdo de Comercio Electrónico, contempló también aspectos relacionados con el uso de la publicidad con limitaciones a lo que denominó comunicaciones comerciales.

#### **III.3.4. La protección a las consumidoras y consumidores hipervulnerables**

En fecha reciente y como resultado del trabajo del Comité Técnico N° 7 se aprobó la resolución destinada a la protección de las consumidoras y consumidores hipervulnerables con la resolución 11/21.

El proyecto recién aprobado a instancias del Comité N° 7, estableció que se consideran consumidores en situación de hipervulnerabilidad a las personas físicas que se encuentren con vulnerabilidad agravada, desfavorecidos o en desventaja en razón de su edad,, estado físico o mental, o circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, que provoquen especiales dificultades para ejercer con plenitud sus derechos como consumidores en el acto concreto de consumo que realicen y que la presunción de hipervulnerabilidad no será

absoluta y deberá atenderse en el caso concreto, bajo las circunstancias de la persona, tiempo y lugar (art. 1).

Detalló que podrán constituir causas de hipervulnerabilidad, entre otras:

- a) Ser niños, niñas o adolescentes;
- b) Ser personas mayores conforme a la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores;
- c) Ser personas con discapacidad;
- d) tener la condición de persona migrante;
- e) tener la condición de persona turista;
- f) pertenencia a comunidades indígenas, pueblos originarios o minorías étnicas;
- g) encontrarse en situación de vulnerabilidad socio-económica;
- h) Pertenecer a una familia monoparental, con hijas/os menores de edad o con discapacidad a cargo;
- i) tener problemas graves de salud, y que estas situaciones se analizarán según el caso concreto y en perspectiva de integración entre políticas públicas (art. 2)

Respecto a este colectivo instruyó a los Estados partes a establecer en su ámbito interno de manera gradual, según la realidad interna de cada uno, y en atención a las mejores prácticas internacionales medidas tendientes a:

- a) favorecer procedimientos eficaces y expeditos para la adecuada resolución de los conflictos de los consumidores hipervulnerables;
- b) eliminar o mitigar obstáculos en el acceso a la justicia de los consumidores hipervulnerables;
- c) implementar políticas de orientación, asesoramiento, asistencia y acompañamiento a los consumidores hipervulnerables en la interposición de reclamos en el marco de las relaciones de consumo;
- d) adecuar los procedimientos administrativos o judiciales para el pleno ejercicio de derechos de los consumidores hipervulnerables;
- e) implementar acciones de educación, divulgación, información y protección diferenciada a los a los consumidores hipervulnerables;
- f) fomentar la comunicación con lenguaje claro, coloquial, expresado en sentido llano, conciso, entendible y adecuado a las condiciones de los consumidores hipervulnerables;
- g) promover la accesibilidad en el canal de comunicación e información al consumidor;
- h) promover en los proveedores de bienes y servicios de buenas prácticas comerciales en materia de atención, trato y protección de

derechos de los consumidores hipervulnerables; i) proteger contra publicidad y ofertas engañosas o abusivas a consumidores hipervulnerables; j) promover la protección de datos e intimidad de los consumidores hipervulnerables.

## V. La definición de “consumidor” en el MERCOSUR

Uno de los inconvenientes importantes en el proceso de armonización legislativa consiste en las asimetrías de la normativa interna de los países del MERCOSUR, que en un primer momento respondió a la falta de marcos reguladores y ahora a las diferencias de esas reglamentaciones en cuanto algunas precisiones de la misma y alcance, como a quien considera “consumidor” (Feldstein y Klein Vieira, 2011).

En la normativa del MERCOSUR distintos instrumentos han definido “consumidor”.

La resolución 123/96 delimitó conceptos fundamentales de consumidor, proveedor, relación de consumo, producto y servicio, y condicionó su vigencia a la aprobación del reglamento común. En su texto en portugués indico: *“Equiparase a consumidor a coletividade de pessoas, determináveis ou não, expostas as relações de consumo”*. Esta resolución exceptuó entonces el derecho venezolano, que no admite la persona jurídica como siendo “consumidor”.

Por su parte el Protocolo de Santa María sobre Jurisdicción Internacional en Materia de Relaciones de Consumo, aprobado por la decisión CMC 10/96 aun no vigente, contempló en su Anexo el concepto de consumidor, definiéndolo como *“toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza productos o servicios como destinatario final en una relación de consumo o en función de ella. Equipárense a consumidores las demás personas, determinables o no, expuestas a las relaciones de consumo. No se considera consumidor o usuario aquel que, sin constituirse en destinatario final, adquiere, almacena, utiliza o consume*

*productos o servicios con el fin de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros” (la negrita es propia).*

La resolución 34/2011 definió “consumidor” como toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza un producto o servicio de forma gratuita u onerosa como destinatario final, en una relación de consumo, o como consecuencia o en función de una. Y a su vez no consideró consumidores a aquellos que sin constituirse en destinatarios finales, adquieren, almacenan, utilizan o consumen productos o servicios con el fin de intégralos como insumos directos a otros productos o servicios en proceso de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros; y proveedor a toda persona física o jurídica, nacional o extranjera, privada o pública, estatal o no estatal. O bien de entes descentralizados de la administración pública de los Estados, que desenvuelven de manera profesional, aunque ocasionalmente, actividades de fabricación, producción, montaje, creación, construcción, transformación, importación, distribución y/o comercialización de productos o servicios.

Por su parte la decisión 37/2017 Sobre contratos internacionales de consumo, señaló como consumidor a toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza productos o servicios en forma gratuita u onerosa como destinatario final, en una relación de consumo o como consecuencia o en función de ella. No se considera consumidor a aquel que, sin constituirse en destinatario final, adquiere, almacena, utiliza o consume productos o servicios con el fin de integrarlos como insumo directo, a otros productos o servicios en proceso de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros.

## **VI. El acceso a la justicia del consumidor comunitario**

Una de las cuestiones de mayor relevancia es el efectivo acceso a la justicia del consumidor, ya que la efectividad de los derechos depende de los medios para hacerlos efectivos. El MERCOSUR ha avanzado en distintos mecanismos.

En 1992, los ministros de justicia de países miembros organizaron la "Reunión de Ministros de Justicia" y lograron la ratificación del primer tratado de cooperación, el Protocolo de Las Leñas, para facilitar el acceso a la justicia. Luego de ello se aprobó el Tratado de Buenos Aires en 1994 para la jurisdicción de contratos comerciales y se dejó para un futuro texto los contratos de consumo. En 1996 se suscribió el Protocolo de Santa María sobre Jurisdicción Internacional en Materia de Relaciones de Consumo el que no se encuentra vigente aún.

En 1998 la Decisión 3/1998 reglamentó el sistema arbitral del MERCOSUR, del Acuerdo sobre Arbitraje comercial Internacional, para controversias bajo convención arbitral de personas físicas o jurídicas del MERCOSUR.

En el año 2002, con el nuevo Tratado de Olivos del MERCOSUR siguiendo estos antecedentes y remplazando el Protocolo de Brasilia, creó un nuevo sistema de Arbitraje y un Tribunal Permanente de Revisión, considerando la necesidad de garantizar la correcta interpretación, aplicación y cumplimiento de los instrumentos fundamentales del proceso de integración, y del conjunto de normativa vinculante del MERCOSUR de forma consistente y sistemática.

Así el Tratado de Olivos estableció como derecho aplicable, fuentes de derecho, en el sistema de solución de controversias, al Tratado de Asunción, el Protocolo de Ouro Preto, y de los protocolos y acuerdos celebrados en el Marco del Tratado de Asunción, a las decisiones del Consejo del mercado común; a las resoluciones del Grupo Mercado Común y a las Directivas de la Comisión de Comercio, como así también a los principios y disposiciones de derecho internacional aplicables a la materia.

## **V.1. Una jurisdicción Internacional en Materia de Relaciones de Consumo: El protocolo de Santa María**

El 22 de noviembre de 1996 se suscribió el Protocolo de Santa María sobre Jurisdicción Internacional en Materia de Relaciones de Consumo, fruto del trabajo de la Reunión de Ministros de Justicia del MERCOSUR. Este Protocolo fijó 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 del MERCOSUR. El Protocolo, que aún no se encuentra vigente, resultaría aplicable a contratos de consumo internacionales, brindando al consumidor el beneficio de litigar en su país. Este instrumento fijó pautas para determinar el tribunal competente en caso de conflictos originados en los contratos de consumo en el MERCOSUR, pero no estableció la ley aplicable.

El Protocolo de Santa María ha sido visto como una buena solución para el consumidor comunitario ya que además por un lado impediría la eventual aplicación del Protocolo de Buenos Aires en materia de contratos de consumo el que sí está vigente y que por su enfoque podría redundar en un detrimento de los derechos del consumidor, y por el otro, ya que conformaría un gran avance hasta tanto se constituya un tribunal supranacional.

Así también se ha explorado otro camino jurisdiccional dentro del marco de la OEA que requiere la aprobación de una Convención específica<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Se ha usado el Protocolo de Santa María sobre la jurisdicción de consumidor como modelo para la propuesta de Convención interamericana sobre el derecho aplicable a ciertos contratos y relaciones de consumo, que puede consultarse en: [https://www.oas.org/dil/esp/CIDIPVII\\_home\\_temas\\_cidip-vii\\_proteccionalconsumidor\\_leyaplicable\\_propuestabrasil.htm](https://www.oas.org/dil/esp/CIDIPVII_home_temas_cidip-vii_proteccionalconsumidor_leyaplicable_propuestabrasil.htm)

## **V.2. Mecanismo de resolución de controversias del MERCOSUR**

El Protocolo de Olivos de 2002 definió el sistema judicial del mercado común.

El mecanismo contempla un procedimiento de solución de las controversias en tres tiempos: la negociación directa entre las Partes, la sumisión del conflicto al grupo del Mercado Común quien se expide mediante recomendaciones en el caso, y la intervención del Tribunal arbitral AD HOC, y del Tribunal Permanente de Revisión de manera directa o en revisión, quienes se expiden luego del procedimiento pautado mediante laudos.

Así si bien en un comienzo con el protocolo de Brasilia, las decisiones emitidas por el Tribunal ad hoc no se podían recurrir, el Protocolo de Olivos de 2002 y vigente desde el 25 de octubre de 2005 reemplaza y modifica ello y crea un el Tribunal permanente de revisión del MERCOSUR.

Este Tribunal compuesto por 5 árbitros, atiende los recursos de las partes, y puede confirmar, modificar o revocar la decisión en revisión, pero también atender y decidir en casos de manera directa a decisión de las partes, emitiendo en ese caso decisiones que entonces no son revisables. También puede emitir opiniones consultivas. Tanto las personas físicas como las morales están habilitadas para presentar una reclamación ante la Sección nacional del grupo del Mercado común del Estado parte en el cual tienen su residencia, que tiene 15 días para encontrar una solución ante la Sección nacional del Estado parte que ha sido objeto de la reclamación, y de no llegarse a un acuerdo, el caso puede ser sometido al Grupo Mercado Común.

Conforme a estos mecanismos previstos, los particulares no están desprovistos de todo recurso, aunque a la fecha no se haya presentado ni resuelto ningún caso que involucre la directamente la defensa de los consumidores.

### V.3. Jurisprudencia indiciaria

El MERCOSUR tiene muy pocas decisiones Jurisdiccionales del Tribunal Ad Hoc y el Tribunal permanente de Revisión. Sin embargo, algunas decisiones han tenido relación con la defensa de los consumidores, en tanto precisan las condiciones según las cuales los Estados miembros están autorizados para mantener o adoptar medidas de protección excepcionales para defender a los consumidores, y su razonabilidad como restricciones a la regla de libre circulación de productos y servicios del Tratado de Asunción. Ello ya que el Tratado de Asunción, contempla como restricciones al comercio, cualquier medida de carácter administrativo, financiero, cambiario o de cualquier naturaleza, mediante la cual un Estado Parte impida o dificulte, por decisión unilateral, el comercio recíproco y exceptúa las medidas adoptadas en virtud de las situaciones previstas en el Artículo 50 del Tratado de Montevideo 1980, que se refiere a aquellas destinadas a la Protección de la vida y salud de las personas, los animales y los vegetales, entre otras cuestiones como la protección de la moral pública y del patrimonio nacional de valor artístico, histórico o arqueológico.

En el caso de Prohibición de Importación de Neumáticos Remodelados Procedentes del Uruguay el Tribunal Permanente de Revisión revisó el alcance de las excepciones previstas en el Anexo I del Tratado de Asunción a la luz de una decisión de Argentina de prohibir la importación de neumáticos remodelados procedentes del Uruguay. El Tribunal ad hoc había decidido a favor de Uruguay y Argentina recurrió señalando, entre otros, que el Tratado de Asunción no preveía las condiciones de aplicación de las excepciones previstas en el artículo 50 y que por ello el Tribunal no era competente para pronunciarse en tal litigio. El Tribunal Permanente de Revisión consideró entonces que debía esclarecer las condiciones de aplicación de las posibles excepciones al libre comercio en el seno del MERCOSUR, y siguió para ello el razonamiento elaborado por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en su sentencia del 15 de noviembre de 2005 *Commission européenne c. République d'Autriche*. Sujetó a escrutinio el

ejercicio de poder de policía ejercido por Argentina, respondiendo a las preguntas de si: ¿La medida objeto del caso constituye efectivamente una restricción al libre comercio en el seno del Mercado común?; si ¿Es la medida discriminatoria o se aplica de la misma manera a los productos nacionales y extranjeros?; si ¿Responde a una exigencia legítima que vendría a justificarla? Y si está justificada. ¿Es proporcional? Concluyó que el rechazo de Argentina constituyó una restricción al libre comercio, y que concernía esencialmente a los productos extranjeros. Analizó luego la justificación, usando el dictamen Commission européenne c. République d’Autriche, y el dictamen Casis de Dijon de 1975. La Corte estableció que: para ser considerada como una excepción justificada al libre comercio, cualquier medida tomada por un país miembro del MERCOSUR debía ser justificada por la preocupación de proteger al consumidor y permanecer proporcionada con los objetivos perseguidos y presentarse los más permisiblemente posible. Concluyó que la decisión de Argentina era incompatible con el derecho regional del MERCOSUR, con una cita del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el dictamen De Peijper que afirmó además que: *“las normas o prácticas nacionales no entran en el ámbito de aplicación de la excepción (...) si la salud y la vida de las personas pueden protegerse de forma igualmente efectiva con medidas que no restrinjan el comercio intracomunitario”*.

Asimismo, en el caso de Obstáculos al ingreso de productos fitosanitarios, el Tribunal ad hoc del MERCOSUR resolvió un litigio entre Brasil y Argentina respecto al ingreso de productos fitosanitarios. Argentina demandaba que Brasil no había traspuesto en su ordenamiento interno resoluciones del Grupo del mercado común y con ello había mantenido un freno a las importaciones de productos fitosanitarios, y por su parte Brasil se amparaba en que su conducta estaba justificada en la lista de excepciones posibles al libre comercio del artículo 50 del Tratado de Montevideo, como aquellas destinadas a asegurar la vida y la salud de las personas, de los animales y de los vegetales. En este caso, el Tribunal ad hoc del MERCOSUR planteo condiciones para la aplicación automática de las

excepciones al libre comercio, ya que *“Como toda restricción al principio de libertad de circulación de mercaderías, la misma debe ser excepcional, específicas y de interpretación restrictiva. Además, deberá recaer en el Estado que impone la restricción el onus probandi de que se ha producido la situación de hecho que sustenta la restricción. (...)”* y señaló, en el caso que si los productos fitosanitarios presentaban un riesgo probable para la salud de las personas, este riesgo no podía ser argumento suficiente para permitir a Brasil prescindir de sus obligaciones de trasposición en unos plazos razonables las soluciones comunes adoptadas. Siguiendo el criterio del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el veredicto Dassonville en 1994, en cuanto a la evaluación de restricciones y que corresponde al Estado que las impone la carga de la prueba sobre la situación de hecho que sustenta la restricción, el Tribunal indicó que no surgía tampoco prueba alguna de circunstancias concretas y específicas de daño a la salud humana, animal o vegetal que brinden sustento a la restricción pretendida. Así señala que la decisión brasileña de no cumplir con las obligaciones acordadas constituía para el Tribunal un obstáculo no necesario para la libre circulación de las mercancías en el Mercado común del sur.

## **VII. Políticas del MERCOSUR dirigidas a mejorar la protección del consumidor**

### **VI.1. El manual de MERCOSUR +Perú y otros manuales**

En el marco de las políticas educativas desarrollada por el Comité Técnico N° 7, funciona una escuela de derecho del consumidor del MERCOSUR y en el 2015 fue elaborado el manual de Defensa del consumidor, MERCOSUR+Peru.

Este manual consiste en un instrumento técnico-doctrinario que presenta el derecho al consumidor vigente en cada Estado y que ha permitido no solo su conocimiento y enseñanza sino también su estudio comparado lo que es imprescindible para la tarea armonizadora.

El manual presenta las políticas de protección al consumidor en el MERCOSUR (1); los sistemas nacionales de defensa al consumidor (2); Los principales conceptos y derechos de defensa al consumidor en las normativas de cada país (3); las previsiones sobre salud y seguridad del consumidor consumo en cada país (4); los sistema de responsabilidad por daños al consumidor, y reparación efectiva (5); la regulaciones respecto a la oferta publicitaria y prácticas abusivas (6); La regulación de los estados respecto a las estrategias abusivas de venta (7); la existencia o no de bancos de datos del consumidor y su regulación (8) y finalmente la protección contractual de los consumidores (9).

Actualmente el CT 7 está trabajando en la actualización y mejora del Manual de MERCOSUR + Perú 2015 y las posibilidades de ampliación a otros Estados asociados, como así también en la elaboración de otros manuales a saber: un manual de buenas prácticas comerciales, un manual sobre consumo sustentable y un manual sobre protección de datos en entornos digitales.

Finalmente es importante mencionar que en el año 2018 se avanzó en un Manual del MERCOSUR de Reparación de Derecho de Reparación de Daños en Materia de Relaciones de Consumo y en el Atlas MERCOSUR sobre reparación de Daños en las relaciones de Consumo como trabajos de derecho comparado.

## **VI.2. La capacitación en Defensa al Consumidor del MERCOSUR**

En el año 2015, en el marco de la iniciativa del Estatuto de Ciudadanía del MERCOSUR se dio inicio a una capacitación específica online de Defensa del Consumidor en el MERCOSUR. (Actas 02/12, 02/14 y 02/15), y se difundió el Manual de Defensa del Consumidor MERCOSUR y Perú, como material didáctico del Curso (CT 7, Acta 01/15). Actualmente se continúa esta actividad de difusión y formación.

### **VI.3. La convergencia de plataformas digitales para la solución de conflictos de consumo de los Estados Parte.**

En el año 2004 se propuso crear el Sistema MERCOSUR de Información de Defensa del Consumidor (SIMDEC) (CT 7, Acta 04/04 05/04). En el 2013 se planteó la necesidad de hacer un relevamiento de las bases de datos de los sistemas de los Estados Parte para elaborar un estudio comparado y una propuesta de armonización y así proceder a la construcción del sistema (CT 7, Acta 02/13). Por medio del acuerdo de cooperación técnica, Brasil compartió con Uruguay y Perú (miembro asociado del MERCOSUR) el sistema nacional de información de defensa al consumidor (SINDEC). Asimismo, con vista a la transferencia de tecnología e información para los países integrantes del bloque, Brasil y Uruguay firmaron entonces un acuerdo de cooperación de transferencia de conocimiento y tecnología, este acuerdo permitió el intercambio de información para posibilitar la integración de acción de defensa al consumidor.

Mediante la Decisión CMC 17/19 se continua con el impulso al desarrollo y convergencia de plataformas digitales para la solución de conflictos de consumo en los estados parte. Con base en la generosidad de Brasil, se acordó utilizar como base la plataforma consumidor.gov.br que posibilita una interlocución directa entre consumidores y proveedores para la solución de conflictos y que gradualmente, a través de acuerdos bilaterales de cooperación, se propuso ser utilizada por demás Estados Partes.

### **VI.4. El acuerdo de entendimiento para la protección del consumidor turista**

En el año 2004 se avanzó en una política de cooperación con el acuerdo institucional de entendimiento entre los organismos de defensa al consumidor de los Estados partes del MERCOSUR para la defensa del consumidor visitante. Este acuerdo se dirigió a que sea atendidos los reclamos de los consumidores visitantes de cada Estado, cuando visitan otro país del MERCOSUR, y que sean

atendidos sus reclamos respecto problemas en la relación de consumo. Se desarrolló, un Proyecto Piloto de atención al consumidor turista y visitante, del que participan las ciudades de Buenos Aires, Montevideo, Punta del Este, Rio de Janeiro e São Paulo.

#### **VI.5. Proyecto de fortalecimiento de la vinculación del CT 7 con las ONGs de consumidores**

Desde el año 2005, se comenzó el trabajo para suscribir un Acuerdo Interinstitucional de Fortalecimiento de Organizaciones Civiles de Defensa del Consumidor de los Estados Parte (Actas 01/05, 02/05) en tanto éstas ya desarrollaban actividades conjuntas a nivel regional. Luego se lanzó un Proyecto de fortalecimiento de la vinculación del CT 7 con las ONGs de consumidores (CT 7, Acta 02/06), con el objetivo de ampliar la necesaria participación social de estas organizaciones en el CT 7 y desde entonces se trabaja en una política enderezada al fortalecimiento y trabajo conjunto con las ONGs de defensa del consumidor. Actualmente como luego se mencionará, se está trabajando en un proyecto de resolución para la creación de la red de asociaciones de consumidores del MERCOSUR

#### **VIII. La agenda actual del MERCOSUR en protección al consumidor**

En el MERCOSUR no existe una correspondencia automática entre la incorporación de un tema en la agenda regional y la capacidad de dicha dimensión para formular, adoptar e implementar políticas públicas efectivas, y por ello la agenda como conjunto de temas que están recibiendo atención en un momento determinado tiene relevancia.

La agenda del CT N° 7 está bastante nutrida, y muchos de los temas que está trabajando son profundizaciones de las políticas que ya mencionamos.

Conforme a los registros de las actas, el Comité se está ocupando de una iniciativa de resolución sobre protección a las y los consumidores frente al sobreendeudamiento; un proyecto de resolución para la creación de la red de asociaciones de consumidores del MERCOSUR; un proyecto de resolución para la creación de la Red Academia de Defensa al Consumidor. También se está avanzando en el tema de la reparación de daños de consumo en el ámbito del MERCOSUR.

A su vez se está trabajando en el Curso de Defensa al Consumidor con modalidad virtual, en el sistema de información MERCOSUR de Defensa del Consumidor (SIMDEC) que permitirá la armonización estadística y en un modelo de “Formulario de Reclamo para el Consumidor Visitante”, a fin de facilitar el tratamiento de la reclamación y la respuesta al consumidor visitante dentro del ámbito de los países del MERCOSUR.

Asimismo, como fue mencionado, se está avanzando en una actualización y mejora del Manual MERCOSUR +Peru, y en la posibilidad de incorporación de otros Estados Asociados, y en un manual de buenas prácticas comerciales, un manual sobre consumo sustentable y un manual sobre protección de datos en entornos digitales.

## **IX. Conclusiones**

El proceso de armonización normativa en materia de los derechos del consumidor no es ajeno al proceso general de profundización de la integración del MERCOSUR, el que ha tenido marchas y contramarchas.

Si bien no pudo aprobarse un reglamento que unifique el derecho del consumidor del MERCOSUR en un cuerpo único, común y de derecho originario, y que la tarea armonizadora en este derecho ha presentado distintas demoras, se ha avanzado de a pequeños pasos en un derecho derivado que como vimos han recorrido un largo camino.

Actualmente el MERCOSUR cuenta con un marco normativo bastante interesante de normas de protección al consumidor que conforman parte de un Estatuto de Ciudadanía, en un marco de protección mínima común. El Comité N° 7, viene cumpliendo un importante rol en el desarrollo de las políticas de defensa al consumidor del MERCOSUR.

Aún quedan temas pendientes, y por ello se espera poder contar pronto con un Reglamento Común, y con la entrada en vigencia del Protocolo de Santa María, el Acuerdo para Contratos Internacionales de Consumo entre otros instrumentos, para agigantar los pasos que permitan al MERCOSUR contar con un robusto sistema de protección al consumidor y convertirse así en fuente privilegiada de este derecho en la integración.

## **X. Bibliografía**

- MALAMUD A. y SCHMITTER, P. C. (2006). La experiencia de integración europea y el potencial de integración del MERCOSUR. *Desarrollo Económico* Vol. 46, No. 181. 3-31.
- PAVAN, L. C. (1997). La protección del consumidor en el MERCOSUR. Análisis comparativo de los sistemas de Argentina, Brasil y Chile. Recuperado de <http://www.bvsde.paho.org/bvsacd/cd51/protecc.pdf>
- PIRIS, C. R. A. (2000). Estado Actual de la Protección de los Derechos del Consumidor en el MERCOSUR. *Instituto de Derecho Civil - Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas - U.N.N.E.*
- PIRIS, C. R. A. (2004). Los conceptos fundamentales del Derecho del Consumidor en el MERCOSUR. *Internacional Law. Revista colombiana de derecho internacional*, Pontificia Universidad Javeriana, pág. 313-359, ISSN 1692-8156, <http://redalyc.uaemex.mx>
- ROJO MARTINA L. (2012). La defensa del consumidor en el MERCOSUR. Vol. 6, Núm. 6. *AEQUITAS Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas.*

FELDSTEIN DE CÁRDENAS S. L. y KLEIN VIEIRA L. (2011), La noción de consumidor en el MERCOSUR. *Cuadernos de Derecho Transnacional* (Octubre), Vol. 3, N° 2. 71-84.

KLEIN VIEIRA, L. (2017). El concepto de consumidor y el MERCOSUR ampliado. Un análisis del derecho de fuente convencional e interna de los Estados partes del bloque. *Revista de Direito do Consumidor*. VOL. 107.

SCOTTI, L. B. (2019), Avances con miras a la protección de los consumidores en el MERCOSUR. *Revista Anales*, Núm. 49 (16).

# NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES MIGRANTES EN EL MERCOSUR

Florencia N. Lucilli\*

## MIGRANT CHILDREN, GIRLS AND ADOLESCENTS IN MERCOSUR

### **Resumen**

En los últimos años, la situación internacional y regional en materia de migración ha venido sufriendo significativos cambios en su estructura, composición, heterogeneidad de los flujos migratorios y movilidad intrarregional, impactando de manera muy diversa pero especialmente a aquellos grupos más vulnerables como lo son las niñas, niños y adolescentes del MERCOSUR.

Esta situación ha llevado a la necesidad que diferentes Organizaciones Internacionales y regionales por la defensa de los derechos humanos elaboren instrumentos de protección en todo el contexto migratorio.

Según el informe de la OIM del 2020, a junio de 2019 se estimaba que el número de migrantes internacionales era de casi 272 millones en todo el mundo, 51 millones más que en 2010. De este total, el 14%, son jóvenes menores de 20 años que han sido forzados a migrar debido a la violencia, guerra, pobreza y/o falta de oportunidades en sus comunidades de origen.

---

\* Abogada, UBA. Especialista en Derecho de Familia, UBA (título pendiente de acreditación). Maestranda en Derecho de Familia, Infancia y Adolescencia, UBA. Jefe de Trabajos Prácticos de Derecho de la Integración, UBA

En el 30° aniversario del MERCOSUR, resulta necesario dar pasos firmes para generar conciencia ciudadana y proveer elementos que fortalezcan la defensa de la niñez migrante, para dar respuestas a la vulneración de sus derechos con un abordaje regional.

**Palabras clave:** Niñez migrante; MERCOSUR; DDHH

### **Abstract**

In recent years, the international and regional reality in terms of migration has undergone significant changes in its structure, composition, heterogeneity of migration flows and intraregional mobility, whose impact is diverse but specially affects the most vulnerable groups, such as children and adolescents from MERCOSUR.

This situation has prompted the need for international and regional organizations specialized in Human Rights advocacy to draft documents focused on the protection of children through the migratory context.

According to the 2020 Annual Report of the IOM, it was estimated that the worldwide number of international migrants amounted to almost 272 million as of June 2019, which comprised 51 million over the same cluster of people in 2010. From said total, 14% was constituted by young adults of 20 years or less that had been forced to migrate due to violence, war, poverty and/or lack of opportunities in their native communities.

The 30th anniversary of the MERCOSUR provides the perfect framework to take firm steps towards developing public awareness and provide mechanisms to reinforce the defense of child migration so as to respond to the violation of their rights with a regional approach.

**Key Word:** Child migration; MERCOSUR; Human Rights.

## **I. Circulación de personas**

Una de las finalidades de los espacios integrados es facilitar la movilidad de personas y ensanchar los niveles migratorios. Es así, que el Acuerdo de residencia para nacionales de los Estados Parte del MERCOSUR, Bolivia y Chile (IPPDH MERCOSUR – OIM, 2016) –suscripto en 2002 y posteriormente extendido a la mayoría de los Estados Asociados– constituye una de las normas más importantes del “MERCOSUR Ciudadano”, y la piedra angular del esquema de integración.

Esto se traduce, en la vida de las personas, en igualdad de derechos civiles y libertades sociales, culturales y económicas en relación a los nacionales del país de destino. La prerrogativa se extiende, a su vez, a los miembros de la familia que no sean de la nacionalidad de alguno de los países parte del Acuerdo con la misma vigencia de aquella que posea la persona de la cual dependan.

Por este motivo, la circulación internacional de personas no debe considerarse únicamente como una cuestión que atañe al Derecho de la Integración o al Derecho Internacional Público, sino que involucra, además, variadas cuestiones de Derecho Privado (Rubaja, 2020).

En este contexto, analizaremos las formas en que los niños, niñas y adolescentes participan de los procesos migratorios y de que manera los diferentes organismos internacionales y regionales se ocupan de su protección.

## **II. Procesos migratorios**

Los niños, niñas y adolescentes (IPPDH MERCOSUR - OIM, 2014) se han desplazado desde larga data. Ya se trate de traslados voluntarios o forzosos, internos o internacionales, en el marco de relaciones parentales o familiares, a

causa de inestabilidades políticas, económicas y sociales, reunificación familiar, aprendizaje de idiomas o mejoramiento general de sus condiciones de vida.

Cuando el traslado de los niños y niñas ocurre en el contexto familiar o parental no suele haber grandes interrogantes acerca de la motivación, que se supone yace en la esfera de decisión de los adultos. Los niños son concebidos como migrantes dependientes de quienes encabezan el proceso migratorio — típicamente, sus padres o madres— y con limitadas posibilidades de incidencia. Esta perspectiva es también consistente con la noción de autonomía relativa y con las normativas que regulan su capacidad jurídica y de toma de decisiones en diversos ámbitos, tal como las edades permitidas para contraer matrimonio, emplearse, comprar y vender bienes muebles o inmuebles, participar en procesos judiciales o cruzar fronteras internacionales sin autorización de la persona adulta que ejerce su tutela.

En las últimas dos décadas (IPPDH MERCOSUR - OIM, 2014) han adquirido gran visibilidad aquellos niños y niñas que migran de manera autónoma, es decir sin compañía y sin expectativas de reunificación familiar en el lugar de destino. Aquí, las causas del traslado son varias y complejas: el abandono familiar e institucional, la percepción de riesgo de vida, el engaño o el traslado forzoso, y también la búsqueda expresa de oportunidades laborales o educativas en otra región. Estos últimos casos son más frecuentes en las y los adolescentes (entre los 14 y 17 años, aproximadamente), ya que, a pesar de su limitada autonomía jurídica, suelen contar con recursos y contactos que les permiten dar inicio a un proceso migratorio a partir de la expectativa de un trabajo en el lugar de destino. Recogiendo esta diversidad de situaciones, analizaremos cuatro tipos de casos en la que los niños, niñas y adolescentes participan en los procesos migratorios (Rubaja, 2020):

- Niños, niñas y adolescentes que migran internacionalmente con uno o ambos padres: estos son sin lugar a dudas los casos más frecuentes. Las oportunidades o dificultades que encuentren estos niños en los países

de destino están ligadas a las posibilidades de regularización documentaria, acceso a vivienda e inserción laboral de sus padres y a la existencia de políticas que permitan su ingreso y permanencia en el sistema educativo.

- Niños, niñas y adolescentes que permanecen en el lugar de origen cuando uno o ambos padres migran: cuando ambos padres migran (y frecuentemente cuando la madre migra) los niños suelen quedar al cuidado de otros parientes, tales como tías o abuelas, que además reciben y administran las remesas enviadas por quien partió para asegurar el bienestar de su familia. Según los casos y según la duración y perspectivas de la migración de los padres, estos niños, niñas o adolescentes pueden reunirse posteriormente con ellos en el país de destino.

- Niños, niñas y adolescentes no acompañados: este grupo comprende potenciales solicitantes de asilo y quienes han sido trasladados mediante engaños, amenazas o coerción. Son los más vulnerables a diversas formas de violencia y explotación. No siempre son migrantes internacionales, sino que pueden trasladarse dentro de sus propios países de origen. Debido a su potencial vulnerabilidad y a la documentación de diversas situaciones de explotación que muchos de ellos han atravesado, han sido foco de creciente preocupación y atención institucional particularmente a partir de la década de 2000.

- Niños, niñas y adolescentes migrantes autónomos o independientes: se los define como “personas menores de 18 años que han cambiado su lugar de residencia de manera temporaria o permanente sin que su padre, madre o tutor habitual haya modificado su lugar de residencia junto con ellos”. Estos niños migran interna o internacionalmente de manera voluntaria, casi siempre motivados por oportunidades laborales y muy frecuentemente con el acuerdo y apoyo de sus padres. A diferencia de la modalidad anterior (niños no acompañados), en estos casos el traslado no pareciera estar atravesado por engaños ni

coerción, aunque sí es frecuente la explotación laboral en el lugar de destino ya que su incorporación al mundo del trabajo muy rara vez respeta las normativas locales. En tanto que involucran principalmente a adolescentes, estos casos son complejos y delicados: desde la perspectiva jurídica su autonomía es limitada por tratarse de personas menores de edad. Sin embargo, a pesar de ello, el rol social y las responsabilidades que asumen (y que sus familias les atribuyen) contrastan marcadamente con lo que establecen las leyes de protección de la niñez y la adolescencia.

### **III. Niño, niña y adolescente migrante**

Según la propia CDN, se entiende por niño a todo menor de 18 años, aunque los Estados pueden establecer por ley la mayoría de edad antes de dicha edad. Sin embargo, en el ámbito del Sistema interamericano de protección de derechos humanos tanto la CIDH (CIDH, 2008), como la Corte Interamericana en la Opinión Consultiva No 17 de 2002 han establecido que se aplicarán los derechos establecidos para los niños a todas las personas menores de 18 años. Por ello, la condición de niños migrantes también debe seguir la definición general sobre niño.

Según la Opinión Consultiva No 18 de 2003 de la Corte IDH “migrante” es un término que abarca tanto a la persona que deja o que llega a otro Estado con el propósito de residir en él. Por otro lado, la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, señala en su artículo 1 que “La presente Convención será aplicable durante todo el proceso de migración de los trabajadores migratorios y sus familiares, que comprende la preparación para la migración, la partida, el tránsito y todo el período de estancia y de ejercicio de una actividad remunerada en el Estado de empleo, así como el regreso al Estado de origen o al Estado de residencia habitual”.

En este sentido, se podría afirmar, de acuerdo a los conceptos señalados, que niño o niña migrante será toda persona menor de 18 años que se encuentre fuera del Estado del cual es nacional con la intención o necesidad de residir allí o en otro Estado al cual se dirige, o que encontrándose en el país del que es nacional o residente, podría migrar en un futuro cercano. La configuración de una persona como niño o niña migrante significará que tendrá una doble protección (IPPDH MERCOSUR – OIM, 2016): por su condición de niño/a y de migrante.

Efectivamente, en los últimos años, los cruces (o intentos de cruces) de fronteras internacionales por parte de niños, niñas y adolescentes no autorizados han devenido un creciente foco de preocupación gubernamental e institucional en el ámbito del MERCOSUR. Frente a ello, no se puede tratar al grupo de niños migrantes de manera homogénea<sup>1</sup>.

Los estándares orientados a la protección de sus derechos deberán responder a las características propias de cada caso, es decir, de su particular situación migratoria. A pesar de ello, se pueden establecer ciertos estándares que se deben seguir ante determinadas circunstancias para que los niños migrantes no vean vulnerados sus derechos.

Su situación se encuentra enmarcada en los llamados flujos migrantes mixtos. Según la Organización Mundial para las migraciones, los flujos mixtos son movimientos de población migrante complejos, que incluyen a refugiados, solicitantes de asilo, migrantes económicos y otros migrantes (OIM, 2009) Dentro de este colectivo es posible incluir a los niños migrantes.

Además, desde un punto de vista estadístico también se debe tener presente que en el ámbito americano existe un gran flujo migratorio. Si bien los destinos principales son los países del norte, Estados Unidos y Canadá, también existe un gran movimiento migratorio interno en los países de Latinoamérica que se

---

<sup>1</sup> Amicus Curiae sobre la solicitud de opinión consultiva N° 21.

está incrementando, así como la cada vez más frecuente migración desde países de fuera de la región (OIM, 2011). Los principales destinos de los migrantes intrarregionales en América Latina y el Caribe son Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica y Venezuela (Serra, 2011).

Es necesario precisar que mientras que los países del norte suelen ser países receptores de migrantes, en el caso de los países de América Latina y el Caribe son países destino, de tránsito y de emisión de migrantes, por lo que la situación se complejiza. Dentro de los flujos migratorios mencionados, los niños migrantes ocupan un papel sumamente importante, dada la protección especial que requieren.

#### **IV. Instrumentos y medidas de protección**

En el ámbito internacional (Revilla, 2011), el principal instrumento de protección de los derechos de la infancia es la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), adoptada en 1990 y ratificada por un amplio número de países. Tiene preeminencia normativa constitucional en Argentina y no ostenta la misma superioridad constitucional formalmente en Paraguay<sup>2</sup>, Uruguay<sup>3</sup> y Brasil<sup>4</sup>. A pesar de ello, puede afirmarse que se consagra por otros canales jurídicos la superioridad sustancial de esta Convención en los cuatro Estados Parte del MERCOSUR (Lloveras, 2007).

La CDN define el enfoque de protección integral de la infancia, del cual se deriva un conjunto de obligaciones específicas y complementarias para los Estados, que buscan proteger todos los derechos reconocidos a niños, niñas y

---

<sup>2</sup> No surge en Paraguay la misma primacía normativa que tiene la CDN en la Argentina. Sin embargo, una interpretación generosa de los arts. 145 y 141 de la Carta Magna permiten inferir la primacía de la CDN en el derecho paraguayo.

<sup>3</sup> La CDN no tiene cláusula de preeminencia normativa en el ordenamiento constitucional uruguayo.

<sup>4</sup> La CDN no tiene preeminencia normativa, conforme a la Constitución Nacional, pero la jurisprudencia la hace prevalecer en diferentes decisiones, sobre normas infraconstitucionales.

adolescentes bajo sus jurisdicciones, sin discriminación. Esto incluye a niños, niñas y adolescentes migrantes, así como a los hijos e hijas de personas migrantes: a los efectos del cumplimiento a las exigencias de la CDN, la condición migratoria de ambos resulta irrelevante.

Al igual que otros tratados internacionales de derechos humanos, la CDN cuenta con un órgano de expertos independientes que supervisa su aplicación: el Comité de los Derechos del Niño. En 2005, este órgano elaboró la Observación General N° 6, titulada “Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen”, que describe la situación de especial vulnerabilidad de niños, niñas y adolescentes no acompañados y separados, analiza la multiplicidad de obstáculos para el acceso a sus derechos, y brinda orientación sobre su protección, atención y trato adecuado a la luz de la CDN.

Por su parte, el principal instrumento internacional de protección de los derechos de las personas migrantes es la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CTM) (IPPDH MERCOSUR, 2019), aprobada en 1990 y aún con un bajo nivel de ratificaciones. Los estándares de la CTM se aplican a todo el proceso de migración de los trabajadores y sus familiares, incluyendo la preparación, la partida, el tránsito, el período de estancia y ejercicio de una actividad remunerada en el Estado de empleo, y el regreso al Estado de origen o residencia habitual. Esta concepción implica que la condición de migrante puede adquirirse incluso desde antes de abandonar el país de origen, extendiendo la interpretación a aquellas personas que aún no han migrado, pero que lo harán en el futuro. Esta interpretación amplia puede ser relevante en el caso de niños, niñas y adolescentes que, si bien no han dejado el país de su nacionalidad, sí lo han hecho sus padres o familiares, por lo que se reunirán con ellos próximamente.

La CTM no crea nuevos derechos para las personas migrantes—incluyendo a niños, niñas y adolescentes— sino que busca garantizar el trato igualitario y las mismas condiciones laborales para migrantes y nacionales (Fondo de

Naciones Unidas para la Infancia y Universidad Nacional de Lanús, 2013). Al igual que sucede con otros tratados internacionales de derechos humanos –como la Convención sobre los derechos del niño– la CTM también cuenta con un órgano conformado por expertos independientes, quienes se encargan de supervisar su aplicación.

En 2017, los comités de ambos tratados elaboraron una Observación General Conjunta (Nº 4 y Nº 23) sobre las obligaciones de los Estados relativas a los derechos humanos de los niños en el contexto de la migración internacional en los países de origen, tránsito, destino y retorno.

Asimismo, en el año 2018 se aprobó el Pacto Mundial para la Migración Segura, Ordenada y Regular, tratándose del primer esfuerzo global para gestionar los flujos migratorios de forma integral y a escala internacional. Sus objetivos y compromisos tienen implicancias concretas para la protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes migrantes.

En América, los avances más significativos en materia de estándares de protección se encuentran en el trabajo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), en el ámbito de la Organización de los Estados Americanos (OEA). Una de las funciones de este órgano es la de dictar opiniones consultivas, vinculantes para todos los Estados Parte. La más importante en este campo es la Opinión Consultiva 21/2014, la cual aborda a dos grandes grupos de niños, niñas y adolescentes migrantes:

- Los que requieren protección internacional: refugiados/as y solicitantes de asilo.
- Los que llegan a un país por otras situaciones, con sus familias o solos/as, pero se encuentran vulnerables a posibles violaciones de derechos porque, por ejemplo, son víctimas de violencia o abuso familiar, trabajo infantil o, directamente, no acceden a la educación o la salud porque ellos

y/o sus padres no tienen la documentación adecuada: estos requieren de protección especial o complementaria.

La OC-21, denominada “Derechos y Garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional”, fue solicitada por Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay en 2011. Por primera vez, cuatro Estados se presentaron ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos con una posición común en un tema de fundamental trascendencia para la protección de los derechos humanos en la región. Entre los puntos abordados por la Corte IDH hay cuatro temas centrales que significaron un gran paso para la niñez migrante en América:

- Prohibición de la privación de la libertad: No puede privarse a un niño o niña de su libertad por su condición migratoria irregular. Los Estados están obligados a adoptar medidas alternativas que no impliquen una detención o privación de libertad. Ante una condición migratoria irregular de los padres o adultos que se encuentren acompañando al niño, la prohibición de la privación de la libertad del niño y el derecho a la vida familiar deben prevalecer. En esos casos, los Estados también deben adoptar medidas alternativas para todo el grupo familiar de manera de garantizar el derecho del niño a la vida familiar y el respeto a la garantía de no detención.

- Principio de no devolución: Para una efectiva aplicación de este principio del derecho internacional humanitario, los Estados deben evaluar no sólo si la vida, libertad o integridad física del niño corren peligro en el país al cual se lo quiere devolver, sino, desde un sentido más amplio, si se encuentran amenazadas las condiciones mínimas para su desarrollo integral, como por ejemplo, la alimentación, la vestimenta, la educación o la salud.

- Derecho a la vida familiar: Utiliza una definición amplia de familia que no se restringe a la noción tradicional de familia biológica, sino que

abarca también a otros parientes y allegados, especialmente considerando el contexto migratorio en el cual los lazos familiares de un niño se pueden ver alterados. En aquellas situaciones en que el niño tiene la nacionalidad del país, gracias al principio *ius soli* (el cual otorga la nacionalidad del lugar de nacimiento), o tiene la residencia legal, y los padres son sujetos de una posible expulsión, los Estados no pueden expulsar a uno o ambos progenitores por infracciones migratorias de carácter administrativo, debiendo tomar otras medidas para que los padres permanezcan junto a sus hijos en el país de residencia.

- Identificación de riesgos: Subraya la situación de vulnerabilidad de las niñas y niños en el contexto de la migración. Reconoce que las víctimas o víctimas potenciales de trata de personas pueden ser refugiadas en caso de reunir los elementos para ello. Considerar a la Declaración de Cartagena (1984)<sup>5</sup> como norma para definir los requisitos en los casos de solicitud de estatus de refugiados.

Además de la OC-21, existen otras opiniones consultivas de la Corte IDH con impactos en los estándares de protección de los derechos humanos de la niñez migrante en los países americanos, como la Opinión Consultiva 17/2002 “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño” solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El aspecto más significativo de esta OC fue que, por primera vez en ejercicio de su función consultiva, la Corte IDH reconoció al niño como sujeto de derecho.

En el ámbito de la OEA también existe un órgano especializado en la infancia, el Instituto Interamericano del Niño, la Niña y Adolescentes (IIN). El Instituto asiste a los Estados en el desarrollo de políticas públicas, aportando a su diseño e implementación desde el punto de vista de la promoción, protección y respeto a los derechos de niños, niñas y adolescentes en la región, prestando

---

<sup>5</sup> Esta declaración amplió las causales para esos pedidos establecidos en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951).

especial atención a los requerimientos de los Estados miembros del sistema interamericano y a las particularidades de los grupos regionales.

Asimismo, el Foro Especializado Migratorio del MERCOSUR y Estados Asociados (FEM) es un espacio que funciona primordialmente en materia de movilidad humana del bloque. Tiene entre sus funciones el estudio del impacto de las migraciones y desarrollo de proyectos de normativas que regirán para los Estados Partes y Asociados. Desempeña un papel importante en varias iniciativas de protección de los derechos de niños y niñas migrantes en el MERCOSUR.

Por su parte, en la I RAADH se aprobó la Iniciativa Niñ@Sur cuya meta general es articular los esfuerzos nacionales y promover acuerdos regionales orientados al cumplimiento de los instrumentos internacionales y regionales como piso mínimo de derechos humanos de niños, niñas y adolescentes. Está integrada (IPPDH MERCOSUR – OIM, 2016) por representantes de las áreas competentes en derechos humanos y especializadas en el área de niñez y adolescencia de los Estados Partes y Asociados del MERCOSUR.

En 2017 se aprobó la Guía regional del MERCOSUR para la identificación y atención de necesidades especiales de protección de los derechos de niños y niñas migrantes. Este instrumento, elaborado por el IPPDH, tiene por objetivo establecer criterios y pautas de acción comunes para la identificación de situaciones de vulneración de derechos por parte de autoridades estatales, así como para articular mecanismos adecuados de derivación y referencia de los casos para la atención y cuidado por parte de los organismos de protección de la infancia.

En el trigésimo aniversario de la firma del Tratado de Asunción que dio origen al MERCOSUR, las Altas Autoridades de Derechos Humanos de la región ratificaron la RAADH como foro regional para la consolidación de consensos políticos basados en los principios de paz, democracia y promoción y protección de los derechos humanos. Al mismo tiempo, se comprometieron a seguir

impulsando estrategias, políticas y acciones comunes de derechos humanos para lograr una región más justa, igualitaria y diversa, culminando con la adopción de la “Declaración sobre Promoción y Protección de los Derechos Humanos en Situación de Pandemia COVID-19”. En este sentido, los Estados parte y Asociados del MERCOSUR reafirmaron su responsabilidad en la protección y la promoción de los derechos humanos, prestando particular atención a los grupos de mayor vulnerabilidad, entre ellos los niños, niñas y adolescentes, como objetivo esencial del proceso de integración.

En este marco, nuestro país implementó una novedosa política migratoria con la aprobación del “Régimen Especial de Regularización para Niños, Niñas y Adolescentes Migrantes Venezolanos”, mediante la publicación de la Disposición 1891/2021 de la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) en el Boletín Oficial de la República Argentina (BORA). Esta medida se orienta exclusivamente a resolver problemáticas de niños, niñas y adolescentes migrantes, considerando las recomendaciones contenidas en los múltiples instrumentos asumidos por los Estados Parte y Asociados del MERCOSUR, estándares internacionales y regionales de protección de los derechos humanos. Afirma que la niñez migrante requiere una tutela especial por parte del Estado conforme lo establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño.

## **V. Conclusión**

El aumento en la circulación de personas en la región repercute en la necesidad de crear herramientas y mecanismos que tengan en miras la protección de los niños, niñas y adolescentes, quienes se encuentran en una situación de doble vulnerabilidad, dada por la combinación de su condición de niños y migrantes.

Como hemos analizado, en los últimos años los Estados de la región han realizado importantes avances en materia de reconocimiento, protección y

garantía de los derechos humanos, como también aumentado los esfuerzos orientados a la protección de los derechos de la niñez.

No obstante, en virtud del compromiso asumido por los Estados hace 30 años en el Tratado de Asunción, debieran incorporar un enfoque transversal de edad a fin de garantizar los derechos y necesidades específicos de los niños reconocidos en la CDN, la cual detenta superioridad sustancial en los cuatro Estados Parte del MERCOSUR, con el objetivo de fortalecer el proceso de integración regional.

Celebrando el aniversario de nuestro acuerdo regional, es preciso enfatizar la importancia de continuar avanzando en la promoción y protección de los derechos de los ciudadanos, principalmente en materia de niños, niñas y adolescentes, armonizando los procedimientos de cooperación regional.

## **VI. Bibliografía**

FONDO DE NACIONES UNIDAS PARA LA INFANCIA y UNIVERSIDAD NACIONAL DE LANÚS (2013). Niñez, migraciones y derechos humanos en Argentina. Estudio a 10 años de la Ley de Migraciones. Lanús: UNICEF-UNLa.

IPPDH MERCOSUR - OIM (2019) *“Protección de niños, niñas y adolescentes en contextos de migración”*, Manual de aplicación de estándares internacionales y regionales de derechos humanos, Buenos Aires.

IPPDH MERCOSUR – OIM (2016) *“Derechos humanos de la niñez migrante”*, Migración y Derechos Humanos: Buenos Aires.

IPPDH MERCOSUR - OIM (2014) *“La migración internacional de niños, niñas y adolescentes”*, Niños, niñas y adolescentes a través de las fronteras del MERCOSUR.

- LLOVERAS, N. (2007) El derecho de familia y el derecho de identidad en el MERCOSUR. *Hacia una armonización del Derecho de Familia en el MERCOSUR y países asociados*, Buenos Aires: LexisNexis.
- OIM (2021) *“Informe sobre las migraciones en el mundo 2020”*, Organización Mundial para las Migraciones.
- OIM (2011) *“Informe sobre las migraciones en el mundo”*, Organización Mundial para las Migraciones.
- OIM (2009) *“Migración irregular y flujos migratorios mixtos”*, Enfoque de la OIM.
- SERRA, M. L. (2011). La migración y los derechos del niño. *Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones “Ambrosio L. Gioja”*. Año V, Número Especial. 228-243.
- REVILLA, M. (2011) *Infancia, Juventud y Migraciones. Una mirada para la cooperación internacional*, Madrid: Siglo XXI.
- RUBAJA N., HARRINGTON C. (2020). Protección de la niñez migrante en el MERCOSUR. Complementariedad de las perspectivas del Derecho internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Privado. *El Derecho Internacional Privado del MERCOSUR – En la práctica de los tribunales internos de los Estados Parte*. Asunción: Secretaría del TPR, MERCOSUR.

## **Jurisprudencia**

- Corte Interamericana de Derechos Humanos, *“Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional”*, 2014.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Amicus Curiae sobre la solicitud de opinión consultiva N° 21: Derechos de los/as niños/as migrantes.

# MOBILIDADE E CIDADANIA NO MERCOSUL: TRÍPLICE SUSTENTAÇÃO EVOLUTIVA EM 30 ANOS

Gilberto Porto de Figueiredo\*

## MOVILIDAD Y CIUDADANÍA EN EL MERCOSUR: TRIPLE SUSTENTO EVOLUTIVO EN 30 AÑOS

### Resumo

Trata-se do diagnóstico de trinta anos do Tratado de Assunção ou Tratado do Mercosul, assinado em 26/3/1991, cujas partes originárias são Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai. A composição foi alterada e modificada passando a ter países associados que são Bolívia, Chile, Peru, Colômbia e Equador. Dois países observadores, o México e a Nova Zelândia. Sendo que a Venezuela foi suspensa do grupo em 2016. Dentro desta composição observar a mobilidade e a cidadania, no âmbito do Mercosul, sobretudo, em tempos de pandemia pode-se afirmar, a construção histórica e a evolução normativa para se manter o Tratado, diante das adversidades econômicas, sociais, políticas e de unidade concreta na consolidação dos ideais da integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina. O que alcança o fim maior, nas relações internacionais, que são as condições de vida de seus habitantes, na conquista da mobilidade e cidadania ou mesmo a plena cidadania sem fronteira. A mobilidade e cidadania no projeto do Mercosul avança passo-a-passo aos valores da paz, da mútua cooperação, o equilíbrio da convivência do cone sul e as condições de sustentabilidade para todos, na geração presente e futura, comprometidas com o desenvolvimento comunitário. Tendo como objetivo a análise e a projeção das

---

\* Doutorando. e-mail: gpdefigueiredo@hotmail.com

tendências traçadas nos últimos trinta anos. A metodologia foi a pesquisa bibliográfica, documental e a reflexão crítica. Os resultados são variações da linha do tempo na diversidade política, social e econômica. As conclusões sinalizam para a consolidação do fenômeno que transcende ao de Bloco Econômico para unidade de relações externas imperfeitas e funcional.

**Palavras-chave:** Mobilidade, Cidadania, MERCOSUL.

### **Resumen**

Este es el diagnóstico de treinta años del Tratado de Asunción o del Mercosur, firmado el 26/3/1991, cuyas partes originales son Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay. La composición fue alterada y modificada, teniendo países asociados como Bolivia, Chile, Perú, Colombia y Ecuador. Y dos países observadores, México y Nueva Zelanda. Venezuela fue suspendida del grupo en 2016. Dentro de esta composición, observar la movilidad y ciudadanía, dentro del Mercosur, especialmente en tiempos de pandemia, la construcción histórica y evolución normativa para mantener el Tratado, la unidad económica, social, política pese a las adversidades en la consolidación de los ideales de integración económica, política, social y cultural de los pueblos de América Latina. Lo que constituye el mayor objetivo, en las relaciones internacionales, que es el desarrollo de las condiciones de vida de sus habitantes, es consecución de la movilidad, la ciudadanía o incluso la plena ciudadanía sin fronteras. Movilidad y ciudadanía en el proyecto Mercosur avanza paso a paso hacia los valores de la paz, la cooperación mutua, el equilibrio de la convivencia en el cono sur y las condiciones de sostenibilidad para todos, en las generaciones presentes y futuras, comprometidos con el desarrollo comunitario. Hemos tenido como objetivo el análisis y proyección de las tendencias trazadas en los últimos treinta años. La metodología fue la investigación bibliográfica y documental y la reflexión crítica.

Los resultados son variaciones cronológicas en la diversidad política, social y económica. Las conclusiones apuntan a la consolidación del fenómeno que trasciende el de Bloque Económico para una unidad de relaciones externas imperfecta y funcional.

**Palabras clave:** Movilidad, Ciudadanía, MERCOSUR.

## I. Introdução

A relação de poder, soberania e integração é algo que permeia a história da humanidade, desde que o ser humano deixou a condição de nômade para fixar a terra, a ideia da expansão acompanha esta trajetória. A guisa de exemplo, pode ser visto em Alexandre, O Grande, Marco Polo e outras personalidades históricas. Na América do Sul, destaca-se as ações de Simón Bolívar, com ideal de uma América consolidada em uma Pátria Grande. Na evolução deste pensamento político, social e econômico, bem como o fenômeno da globalização ou mundialização, a formação de blocos ou união de nações sinalizam para a unidade da comunidade internacional.

Tratado do Mercosul, nasce deste espírito de consolidação, integração e unidade supranacional. Vindo a constituir um corpus juris com a assinatura, em 26/3/1991, cujos ideais são compartilhados entre os países ou partes originárias que foram a Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai. Mais tarde, recebeu a incorporação de países associados que foram a Bolívia, Chile, Peru, Colômbia e Equador. Neste contexto, contou-se ainda com dois países observadores que foram o México e a Nova Zelândia. Também, por questões políticas, a Venezuela, que integrava o grupo foi suspensa em 2016, por meio do Protocolo de Ushuaia sobre Compromisso Democrático no Mercosul, aplicada em 5/8/2017.

Dentro das preocupações do Mercosul, sem olvidar a tríplice sustentação econômica, social e política dos Estados e povos, tem-se como destaque a questão

da mobilidade e a cidadania, que como capítulo à parte do desdobramento da tríplice sustentação na formação de uma comunidade internacional, seja de mercado, bloco ou de união de compromissos signatários em Acordos ou Tratados Internacionais.

No Mercosul, a mobilidade e a cidadania ganha um destaque e uma preocupação especial, sobretudo, com a aprovação em 2010, do Estatuto da Cidadania, que se projetava sua implementação plena aos países que integra o Mercosul com projeção para 2021, cuja programação se opera na transformação de um Tratado Internacional, de modo que possa ter eficácia jurídica incorporado ao ordenamento jurídico interno de cada país, que envolva o conceito de “Cidadão do Mercosul”, que ganhou espaço na Agenda do Mercosul, com o “*Plano de Ação para a conformação progressiva de um Estatuto da Cidadania do MERCOSUL*”.

Ainda que a mobilidade e a cidadania tenham recebidas, por medidas sanitárias, restrições efetivas de fronteiras, inclusive o fechamento das mesmas, em virtude da Pandemia de Covid-19, causando uma interrupção efetiva e real na consolidação dos ideais da integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina.

A cidadania plena, no âmbito do Mercosul, tem além da tríplice sustentação econômica, social e política dos Estados e povos, os valores da paz, da mútua cooperação, o equilíbrio da convivência do cone sul e a busca do bem-estar das condições de sustentabilidade para todos, na geração presente e futura, comprometidas com o desenvolvimento comunitário.

Neste contexto, estabeleceu como objetivo analisar e projetar as tendências da mobilidade e cidadania no Mercosul, de modo a apoiar-se na tríplice sustentação, bem como uma observação evolutiva em 30 anos de existência do surgimento do Mercosul.

Os resultados encontrados indicam na variação da linha do tempo, um dos fatores da diversidade ideológica, política, social e econômica como fator de

desaceleramento do processo, das ações e dos avanços em decorrência de uma visão integrativa necessária a tríplice sustentação, como também o avanço normativo, como garantia e segurança jurídica.

Para compreensão da temática de “*Mobilidade e Cidadania no Mercosul: tríplice sustentação evolutiva em 30 anos*”, estabeleceu os seguintes tópicos: a) O Tratado do Mercosul, no qual se recupera uma visão histórica, nestes 30 anos de existência; b) destacar os objetivos, valores e princípios do Mercosul; c) conceituar a mobilidade e cidadania em concepções de Bloco Econômico, bem como destacar os avanços e pontos fundamentais do Estatuto da Cidadania no Mercosul; d) a questão da diversidade política, e passar a compreender o Mercosul como ação de Estado e ação de Governo; e) a conquista de um Bloco sem Fronteira; e f) as tendências e desafios nas barreiras sanitárias imposta pela Covid-19.

Com isto, pode-se perceber que o Mercosul, uma concepção de busca de unidade, no qual pode-se afirmar que a consolidação do fenômeno, como todo fato histórico que se pautou na transcendência de Bloco Econômico, cujo aprimoramento das relações na comunidade internacional, persiste na proposta de uma unidade de relações externas imperfeitas e funcional, no qual o sentido de imperfeitas, como Bloco Econômico deveria, como fez, a busca pela zona de livre-comércio, no entanto, o governo brasileiro, não fez acordada no Protocolo de Ouro Preto, em 1994, o que levou a uma condição de união aduaneira imperfeita, porém, preservando a funcionalidade necessária, ainda com intergovernabilidade.

Por fim, de forma implícita tem a questão de retrospectiva, do passado, presente e futuro, se nestes trinta anos de existência do Mercosul fez diferença e melhoria na vida dos povos que integram este Bloco? E o que se busca responder ao longo da pesquisa.

## II. O Tratado do Mercosul

É preciso uma visão inicial do nascimento do Mercosul, de modo a permitir a contextualização e a percepção de sua efetividade nas relações humanas das pessoas que vivem e convivem neste Mercado Comum do Sul, em especial atenção com o surgimento do Tratado do Mercosul.

O Mercosul – Mercado Comum do Sul tem seu “*Tratado para Constituição de um Mercado Comum entre a República da Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai*”, com a conclusão das tratativas em Assunção, no dia 26/3/1991. O Mercosul é uma organização intergovernamental que tem como integração, inicial, os aspectos da econômica, buscando uma união aduaneira e a projeção do livre-comércio intrazona e política comercial comum entre os países que o integra.

O Bloco, inicialmente, se constituiu pela Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai, posteriormente, aceitou a adesão da Venezuela, porém que foi suspensa do grupo, em 2016, e confirmado pelo *Protocolo de Ushuaia sobre Compromisso Democrático no Mercosul*, aplicada em 5/8/2017.

A princípio, foi estabelecido uma zona de livre-comércio, no qual todos os signatários cobrariam a mesma a quota nas importações dos demais países, ou seja, a tarifa externa comum. O que despertou interesse da Bolívia e do Chile.

Em 2002, pelo Protocolo de Olivos, instituíram o Tribunal Arbitral Permanente de Revisão do Mercosul, com sede na cidade de Assunção, no Paraguai, para suprimir e preencher a insegurança jurídica no bloco.

Outro passo importante, desde trinta anos do Mercosul, foi o Tratado Constitutivo da União de Nações Sul-Americanas – UNASUL, assinado em 23/5/2008, com a participação de doze Estados da América do Sul, cujos fundamentos são as ideias de integração sul-americana multissetorial. E tendo a organização conjugada duas uniões aduaneiras regionais que são o Mercosul e a Comunidade Andina (CAN), fortalecendo os blocos de modo a caminhar para

uma união supranacional, da região, como órgão político para a substituição do Mercosul e da CAN.

Nestes trinta anos de Mercosul, pode-se indicar avanços significativos aos países que integram o Bloco.

O Mercosul propiciou ainda: i) o passaporte com indicação do Mercosul e ii) as placas dos veículos do bloco para circulação. Inclui também avanços nas questões trabalhistas, sindicais e previdenciárias. Por meio de diálogos no SGT10 – Subgrupo de Trabalho para Assuntos Sociolaborais no Mercosul.

Registra-se ainda, na linha confirmatória dos avanços na Agenda do Mercosul, a aprovação do plano de ação para composição de um Estatuto da Cidadania do Mercosul. A princípio os cidadãos do Mercosul tem o direito à livre circulação, residência e emprego em todo os países que formam o Bloco Econômico. Porém, surge a questão da Pandemia de Covid-19, cujo efeito de medidas sanitárias foi o fechamento das fronteiras como medidas de proteção.

Assim, tem-se os principais pontos gerais do Mercosul em sua trajetória histórica e evolutiva, nestes trinta anos de nascimento ou surgimento.

Da visão histórica do Mercosul, passa a evidenciar os objetivos, valores e princípios que norteiam as tratativas.

### **III. Objetivos do Mercosul**

Tendo como base o Dec. nº 350, de 21/11/1991, que promulga o Tratado para a Constituição de um Mercado Comum entre Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai. Destaca-se, que dentro da perspectiva normativa, adentra no ordenamento jurídico brasileiro, cumprindo todos os requisitos constitucionais e infraconstitucionais para sua validade, vigência e eficácia normativa.

Desta forma, destaca-se os objetivos do Tratado do Mercosul que são: i) ampliação das dimensões dos respectivos mercados nacionais por meio da

integração; ii) promover o desenvolvimento econômico com justiça social; iii) aproveitamento mais eficaz dos recursos disponíveis, a preservação do meio ambiente, o melhoramento das interconexões físicas, a coordenação de políticas macroeconômicas e a complementação dos diferentes setores da economia; iv) inserção internacional para seus países; v) desenvolvimento progressivo da integração da América Latina; vi) promover o desenvolvimento científico e tecnológico dos Estados Partes e de modernizar suas economias para ampliar a oferta e a qualidade dos bens de serviço disponíveis, a fim de melhorar as condições de vida de seus habitantes; vii) união entre os povos; viii) livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países; ix) harmonizar suas legislações, nas áreas pertinentes, para lograr o fortalecimento do processo de integração.

Pode inferir que avançaram em sua concretude e implantação, salvo a questão da zona de livre comércio, cujo pressuposto básico foi o paradigma do Bloco Econômico, não atingiu este status, em decorrência da integração plena, caracterizando-se por uma união aduaneira imperfeito, em virtude de estar baseado na intergovernabilidade, vez que o Bloco tem seu funcionamento com dependência aos postulados diplomáticos ou da diplomacia entre os países membros, vinculando-se as diretrizes do Direito Internacional, sem ainda alcançar o patamar de supranacionalidade que é regida pelos princípios do Direito Comunitário.

Assim, infere-se que os objetivos caminham de forma segura, porém, dentro da limitação do Direito Internacional, com a intergovernabilidade no Bloco Econômico. No entanto, o grande avanço foi na seara da livre circulação de pessoas no âmbito do Mercosul, que será visto a seguir.

#### **IV. Mobilidade e Cidadania no Mercosul e Estatuto da Cidadania**

Partindo da premissa que o conceito de mobilidade é amplo, sua associação com a cidadania se torna o meio de compreensão, em especial, ao focar a tríplice sustentação evolutiva que são os elementos econômicos, sociais e políticos dos Estados e povos. A razão da mobilidade se volta para potencializar a própria cidadania, sendo que os procedimentos de alcance da cidadania plena através das condições de mobilidade que se permitem aos sujeitos e indivíduos, como também, encontra reflexo nas condições do próprio Estado e o povo em geral.

Pensar mobilidade é pensar condições de oportunidade econômica, social e política. Tríplice sustentação do desenvolvimento do Estado e do povo. O Mercosul, neste sentido, da tríplice sustentação do desenvolvimento, propiciou condições básicas e elementar para uma consolidação que se projetou em ações para um Estatuto da Cidadania do Mercosul.

Dentro deste contexto, das ações de conformação progressiva para um Estatuto da Cidadania do Mercosul destaca-se os seguintes eixos: i) circulação de pessoas – harmonização de documentos e migração; ii) integração de fronteira – controle integrado; iii) cooperação jurídica e consular – documentação e dispensa de tradução; iv) trabalho e emprego – declaração sociolaboral; v) previdência ou seguridade social – integração de cadastro de informações previdenciária; vi) educação – equivalência de estudos e títulos; vii) transporte – sistema de informação acessível; viii) comunicação – redução de preços e tarifas e serviços de telecomunicações sem fio em zona de fronteira; ix) defesa do consumidor – sistema, informação, ações e normas de defesa do consumidor; e x) direitos políticos – preservar e prever o parlamentar do Mercosul, nos países partes.

Assim, tem-se os avanços significativos no campo social ou da cidadania pelas implantações de ações e medidas de mobilidade no Mercosul, de forma efetiva e perceptível no dia-a-dia, como o caso da placa de identificação veicular, a documentação, o reconhecimento, sem tradução de títulos e ensino.

## V. Conclusões

A configuração inicial do Mercosul como zona de livre comércio, não prosperou em sua integralidade, porém, como Bloco Econômico, do cone sul, avançou e trouxe significativas contribuições de melhorias, no sentido do desenvolvimento e da união entre os povos. No tocante aos Estados signatários, tem-se uma acomodação aduaneira, que mesmo, como unidade de relação externas imperfeitas, pela inexistência de uma supranacionalidade, mas, caminha de forma funcional e com resultados positivos, nestes trinta anos de existência, causando efeitos e reflexos na tríplice sustentação social, econômica e política.

Evidenciando os avanços e tendências, ainda que no momento atual encontra-se barreiras sanitárias, em razão da Covid-19, pode-se afirmar que o Estatuto da Cidadania, representou e representa a mobilidade e um caráter de cidadania no Mercosul, contribuindo em dez setores ou categorias, o que infere o desenvolvimento e a confirmação dos benefícios que o Mercosul trouxe aos seus signatários.

## Referências

COSTA, V. V. da - VIEIRA, L. K. (2018). A Livre Circulação de Pessoas no Mercosul e na União Europeia: perspectivas e desafios para o futuro. *Revista INTER* 1 (1).

JAEGER JUNIOR, A. *Mercosul e a Livre Circulação de Pessoas*. (1999). Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Recuperado de: <http://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/81379>

KUME, H. - PIANI, G. (2005). Mercosul: o dilema entre união aduaneira e área de livre-comércio. *Revista de Economía Política*. vol. 25, nº 4. 370-390.

MOURA, A. B. (2018). O plano de ação para a criação do Estatuto da Cidadania do Mercosur. *RDUNO*, v. 1, N. 2, Jul. 93-103.

# A COOPERAÇÃO EM EDUCAÇÃO NO MERCOSUL: EM BUSCA DE UMA CIDADANIA EFETIVA

Nicole Marie Trevisan\*

Luís Alexandre Carta Winter\*\*

## COOPERACIÓN EN EDUCACIÓN EN EL MERCOSUR: EN BUSCA DE UNA CIUDADANÍA EFECTIVA

### Resumo

A área educacional do MERCOSUL tem muito a contribuir para o processo de integração regional. Através dos processos socio-educacionais é necessário a sensibilização dos cidadãos para a participação nas deliberações políticas de processos de integração, além da formação de uma verdadeira cidadania mercosulina. A discussão com ênfase na educação, permitiu aos governos e outros agentes sociais adotar medidas que garantam o crescimento regional. Além de ser um direito vinculado ao pleno desenvolvimento das pessoas, a educação tem um impacto decisivo nas oportunidades e qualidade de vida de indivíduos, famílias e comunidades. A educação tem efeito na melhoria dos níveis de renda, saúde das pessoas, mudanças na estrutura familiar (em relação à fertilidade e

---

\* Mestre em Direitos Humanos e Políticas Públicas (Bolsa CAPES) pela PUCPR. Pesquisadora dos grupos: NEADI da PUCPR, DIsF, DICRÍ da UFU e NEPEDI da UERJ. E-mail: nicatrevi@hotmail.com.

\*\* Doutor em Integração da América Latina pela USP/PROLAM. Professor da graduação e pós-graduação em Direito da PUCPR e de Direito e Relações Internacionais no UNICURITIBA. Coordenador do grupo de pesquisa NEADI da PUCPR. E-mail: lacwad@gmail.com.

participação na atividade econômica de seus membros, entre outros). A pesquisa tem como objetivo verificar a implementação de cooperação em educação nos países desde a criação do Setor Educacional do MERCOSUL em 1991. A metodologia é desenvolvida sob o método hipotético-dedutivo, com uma abordagem qualitativa documental, através da análise de conteúdo. A discussão intercultural e a transmissão de ideais aprofundam o modelo de integração regional, caracterizada pela busca do desenvolvimento, identidade social e cultural dos povos mercosulinos. A cooperação educacional é verificada nos programas, projetos, e intercâmbios desse Setor, mostrando a valorização dos direitos humanos, consoante com a publicação da Cartilha de Cidadania do MERCOSUL, apresentada no marco dos 30 anos do bloco. A promoção de valores democráticos, a convivência civilizada e a atividade autônoma, têm sido amplamente demonstrada nas decisões tomadas no âmbito do Setor Educacional, com a garantia de um aprendizado vinculado à formação da identidade das pessoas e à sua capacidade de conviver, realizar, empreender e aprender de forma contínua, como pilar fundamental de uma concepção da educação para o

**Palavras-chave:** Setor Educacional do MERCOSUL; Educação; Cidadania da Mercosulina.

### **Resumen**

El área educativa del MERCOSUR tiene mucho que aportar al proceso de integración regional. A través de procesos socioeducativos, es necesario sensibilizar a la ciudadanía para participar en las deliberaciones políticas de los procesos de integración, además de la formación de una verdadera ciudadanía del MERCOSUR. La discusión con énfasis en la educación permitió a los gobiernos y otros agentes sociales adoptar medidas que aseguren el crecimiento regional. Además de ser un derecho vinculado al pleno desarrollo de las personas,

la educación tiene un impacto decisivo en las oportunidades y la calidad de vida de las personas, las familias y las comunidades. La educación incide en la mejora de los niveles de ingresos, la salud de las personas, cambios en la estructura familiar (en relación a la fecundidad y participación en la actividad económica de sus miembros, entre otros). La investigación tiene como objetivo verificar la implementación de la cooperación en educación en los países desde la creación del Sector Educativo MERCOSUR en 1991. La metodología se desarrolla bajo el método hipotético-deductivo, con un enfoque documental cualitativo, a través del análisis de contenido. La discusión intercultural y la transmisión de ideales profundizan el modelo de integración regional, caracterizado por la búsqueda del desarrollo, la identidad social y cultural de los pueblos del MERCOSUR. La cooperación educativa se verifica en los programas, proyectos e intercambios de este Sector, mostrando la valoración de los derechos humanos, en línea con la publicación del Folleto de Ciudadanía del MERCOSUR, presentado en el marco de los 30 años del bloque. La promoción de los valores democráticos, la convivencia civilizada y la actividad autónoma, han quedado ampliamente demostradas en las decisiones tomadas dentro del Sector Educativo, con la garantía de aprendizajes ligados a la formación de la identidad de las personas y su capacidad de convivencia, realización, emprendimiento y aprendizaje continuo, como pilar fundamental de una concepción de la educación para el siglo XXI.

**Palabras Clave:** Sector Educativo del MERCOSUR; Educación; Ciudadanía mercosulina.

## I. Introdução

Os direitos humanos são um compromisso de mudança para uma sociedade mais justa e solidária. Os diversos Tratados de Direitos Humanos, têm

disposições específicas relacionadas aos aspectos educacionais, reconhecem a todos o direito à educação, o qual visa o pleno desenvolvimento da personalidade humana e ao seu senso de dignidade, e fortalecer o respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais. Uma cultura democrática é aquela capaz de dar incentivo aos indivíduos em processo de formação educacional, e que pensem por si, criando autonomia, desenvolvimento do seu ser e esclarecimento para que sejam capazes de participar da vida pública e coletiva de suas comunidades.

A pesquisa tem como objetivo verificar a implementação de cooperação em educação nos países desde a criação do Setor Educacional do MERCOSUL em 1991. A metodologia é desenvolvida sob o método hipotético-dedutivo, com uma abordagem qualitativa documental, através da análise de conteúdo.

A discussão intercultural e a transmissão de ideais aprofundam o modelo de integração regional, caracterizada pela busca do desenvolvimento, identidade social e cultural dos povos mercosulinos. Entre os motivos pela busca da integração do MERCOSUL, encontram-se os desafios da proteção e a promoção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos cidadãos. A integração é resultado de um processo que exige tempo com estabilidade e desenvolvimento e requer o aprofundamento da sua dimensão social.

## **II. A educação como direito humano**

A educação deve habilitar todas as pessoas a participar efetivamente de uma sociedade livre, promover o entendimento, a tolerância e a amizade entre as nações e grupos raciais, étnicos, religiosos, além da manutenção da paz. As constituições democráticas cumprem papel fundamental no desenvolvimento da cultura dos direitos humanos. "O acesso à instrução é posto como uma forma de potencialização de sujeitos para participarem e tomarem decisões na defesa de seus direitos e dignidade" (Silveira, 2007, p.16). Uma cultura de direitos

humanos demanda uma transformação nas práticas e concepções educativas, como informa Gallardo (2014), é preciso consciência de civilização, na história da precariedade estatal latino-americana, acentuada pelos desafios da globalização.

A efetiva proteção dos direitos humanos demanda não apenas políticas universalistas mas específicas, endereçadas a grupos socialmente vulneráveis; a implementação dos direitos humanos requer o respeito à diferença e à diversidade (Piovesan, 2009). No atual processo de globalização, a cooperação para o desenvolvimento deve incluir em sua agenda, aspectos políticos, econômicos, sociais e culturais. “[...] justifica-se a necessidade de estudo sobre a eficácia das normas de direitos econômicos, sociais e culturais como instrumento para inclusão econômica e social e para o combate à desigualdade” (Guerra, 2018, p.252). A cidadania encontra um papel central na construção do Estado Democrático.

A integração pressupõe a elaboração de novas normas e interpretação, e determinação das existentes. A integração impõe um repensar sobre o passado, observar limitações e um futuro que enriqueça a todos, na oportunidade de crescer, com respeito as particularidades e alcançar a coexistência na diversidade (Caldani, 1996). Não há integração sem democracia e sem direitos humanos, e deve estar em constante evolução. A existência da vocação democrática dos quatro países membros originários do MERCOSUL, significa viver com o respeito ao direito de todos e facilita a integração esperada. Todas as constituições dos países reconhecem a necessidade de integrar e conceder como resultado do trabalho dos povos em suas relações cotidianas.

A Declaração de Ouro Preto de 2004 enfatiza a necessidade de inclusão social e defesa do multilateralismo nas relações internacionais. O comprometimento dos países se dá no fortalecimento do direito internacional (Basso, 2007), em assegurar a paz e desenvolvimento para a participação mundial acompanhada da solidariedade internacional. Verifica-se a abertura da agenda para o desenvolvimento da proteção dos direitos fundamentais dos

mercosulinos. O desenvolvimento de uma sociedade ou bloco, contempla os direitos individuais para a educação. A educação, como promotora do desenvolvimento humano busca pelo equilíbrio das desigualdades, deve ser entendida como fundamental ao desenvolvimento dos cidadãos do MERCOSUL, assim sendo: “A educação foi sendo percebida como um vetor de desenvolvimento econômico capaz de reduzir a desigualdade de renda e aumentar a produtividade do trabalho e o valor agregado dos bens nos países. [...]. Para a integração regional, investir no setor representa garantir emprego e permitir ganhos com a livre mobilidade do trabalho”. (Santos e Diniz Júnior, 2017, p.25)

O MERCOSUL desde o início de sua integração conta com um Setor Educativo em funcionamento e tem sido gerador de políticas e estratégias, com diversas tarefas de harmonização dos sistemas e processos educativos dos Estados Partes, estabelecendo instâncias de formação, planos de ensino e reconhecimento de formação acadêmica; tem avançado à revalidação de diplomas, certificados, títulos e estudos de nível primário e médio técnico. Como informa Winter e Beckers (2016), os blocos não devem apenas respeitar os direitos humanos, mas promover ações efetivas para garantir seu exercício e ainda atua como campo específico de política pública, e como um enfoque a ser incorporado em políticas governamentais de cada Estado Parte.

### **III. Setor educacional do MERCOSUL**

Com base nos princípios e objetivos do Tratado de Assunção de 1991, e oito meses após a assinatura do Tratado originário, foi constituído o Setor Educacional do MERCOSUL (SEM), por meio do Protocolo de Intenções firmado pelos Ministros da Educação dos Estados Partes. O Protocolo de Intenções previu que a educação tem papel fundamental para que a integração se consolide; sendo que a integração regional não deve estar circunscrita apenas aos aspectos econômicos e políticos, mas também iniciativas culturais, educativas e sociais.

Através da Resolução n.07/1991, o Conselho do Mercado Comum criou como órgão encarregado da coordenação das políticas educacionais da região, a Comissão de Ministros da Educação dos Estados Partes do MERCOSUL, através da Reunião de Ministros de Educação (RME), e são definidos os Planos de Ação para a educação, informam as estratégias, os princípios e os resultados esperados pelos acordos, além de avaliar os projetos concluídos ou em processo de execução.

A criação do SEM, teve como ponto de partida o reconhecimento pelos Ministros de Educação “do papel estratégico desempenhado pela Educação no processo de integração para atingir o desenvolvimento econômico, social, científico-tecnológico e cultural, da região” (III RME). É um espaço de elaboração das políticas públicas, programas e projetos em toda a região do bloco e dos países associados, buscando a integração e o desenvolvimento da educação.

Em 2001, a estrutura original do SEM sofreu modificações, que afetaram sobretudo os níveis técnicos e operacionais (Decisão n.15/01). Foi aprovada a “Estrutura orgânica do Setor Educacional do MERCOSUL”, onde se cria o Comitê Coordenador Regional e as Comissões Coordenadoras de Área (Básica, Tecnológica e Superior), e o Comitê Gestor do Sistema de Informação e Comunicação. Em 2005 foi criado o Comitê Assessor do Fundo Educacional do MERCOSUL. Em 2006, foi criada a Rede de Agências Nacionais de Acreditação, e em 2011, a Comissão Regional Coordenadora de Formação Docente. Outros setores gerenciam ações específicas.

Essa mudança foi justificada pela necessidade de dotar a estrutura de maior flexibilidade, permitindo um fluxo de comunicação entre os níveis estratégico, técnico e de execução. A estrutura atual do SEM resultou de acordo interministerial, estabelecido na XXI Reunião de Ministros da Educação, realizada na Argentina em setembro de 2001. A instância máxima é a Reunião de Ministros da Educação (RME), que estabelece as estratégias gerais de trabalho e que, para a discussão e elaboração de programas, projetos e atividades, conta com a assistência de um Comitê Coordenador Regional (CCR),

constituído por membros técnicos e políticos dos respectivos Estados Partes. Órgão coordenador, cabe ao CCR propor políticas de integração e cooperação na área educacional. Para o cumprimento das funções, recebe subsídios de três Comissões Regionais Coordenadoras de Área (CRCA), que o assessoram na definição de estratégias do SEM, e propõem mecanismos de implementação dos objetivos e linhas programáticas definidos nos Planos de Ação. Há os Grupos Gestores de Projetos (GGP), criados *ad hoc* pelas Comissões Regionais Coordenadoras de Área, e que têm por função desenvolver projetos com objetivos, metas e prazos definidos pelas CRCA.

No período inicial, as Comissões Técnicas das áreas de Educação Básica, Educação Tecnológica e Educação Superior, foram integradas por técnicos dos quatro Estados Partes, além de desempenharem as tarefas, tentavam suprir as demandas e expectativas de cada uma das áreas de trabalho; hoje desempenhada pelas Comissões Regionais Coordenadoras de Área. Gadotti (2007) destacou o papel estratégico desempenhado pela educação no processo de integração, para alcançar o desenvolvimento econômico, social, científico-tecnológico e cultural da região.

A educação desempenha um papel estratégico, sendo o Setor Educacional do MERCOSUL, com seus mais de vinte anos de existência e trabalho ininterruptos, instrumento essencial para a construção de um espaço educacional integrado por meio da coordenação de políticas de educação. O SEM tem como objetivo a equidade e qualidade da educação na região, seja no conhecimento recíproco, na interculturalidade, no respeito à diversidade e a cooperação solidária. Valores compartilhados contribuem para a melhoria e democratização dos sistemas educacionais, trazendo a paz como alicerce, por meio do desenvolvimento social, econômico e humano sustentável.

Foram criadas estruturas permanentes especializadas na gestão dos programas do SEM que colaborem com a Presidência *Pro Tempore*, realizando as tarefas de vinculação, assessoramento, seguimento e difusão das atividades

demandadas pelo Comitê Coordenador Regional (CCR). Assim, busca estabelecer mecanismos para a incorporação de novos países associados às atividades do SEM; melhorar a capacidade de relacionamento com outros órgãos do MERCOSUL, considerando que as resoluções da Reunião de Ministros da Educação (RME) sejam sistematicamente incluídas nas agendas dos órgãos decisórios (como do GMC e CMC). A interação horizontal com outras reuniões de Ministros da região; aprofundar os vínculos com o Parlamento do MERCOSUL, o Fórum de Consulta e Concertação Política (FCCP), o Subgrupo de Trabalho n.10 (SGT 10) e com o Comitê de Cooperação Técnica (CCT), para estimular a conformação de redes e uma estreita vinculação entre os níveis administrativos e de gestão dos sistemas educacionais dos Estados Partes e Associados da região, além das relações com organismos internacionais, regionais, sub-regionais e outros países.

#### **IV. Educação para a cidadania mercosulina**

A formação do cidadão implica no desenvolvimento pessoal e social, em um ponto de vista multi e interdimensional, onde os saberes ou competências possam a engrandecer um maior número de atores e setores. As relações interinstitucionais e o intercâmbio de docentes e pesquisadores, são prioridade à significação de integração acadêmica em apoio mútuo, cooperativo e solidário.

“O MERCOSUL, agora, atua não somente pelas funções técnicas dos órgãos relacionadas à estrutura do bloco, mas também pelos cidadãos que iniciam uma jornada de conscientização da importância dessa integração para melhorar as suas condições sociais e culturais, além de atuarem juntamente aos Estados Membros, facilitando o acesso das demandas locais a esses e, assim, acrescentar o MERCOSUL social e participativo como modelo de política pública a ser implementada tanto no âmbito interno quanto regional”. (Cabral; Andrade e Junior, 2013, p.129)

Explica Desiderá Neto (2014) que, ao ampliar a participação social, ocorre as condições econômicas e políticas necessárias para envolver efetivamente a cidadania no processo de decisão sobre as políticas públicas de integração regional, oportunizando espaços de valorização da esfera pública e promovendo o reconhecimento de direitos sociais pelos cidadãos. O desafio à integração social no MERCOSUL se encontra nos direitos fundamentais do homem e, portanto, para Izerrougene (2009) o direito à educação, especificamente, envolve não menos do que a possibilidade de ingresso em todos os níveis de ensino, a permanência da criança e do adolescente na escola, o acesso ao conhecimento e a formação profissional.

A educação, embora não corresponda a um setor chave do Tratado de Assunção (1991), desempenhou um papel significativo na condução da agenda do bloco. A educação pode ser considerada um meio para a promoção do crescimento econômico regional, assim como representa um direito humano com impactos socioeconômicos. As análises quantitativas, bem como a breve revisão das legislações e planos, apresentaram a diversificação do tratamento da questão, bem como os diferentes compromissos dos Estados no acesso à educação, além do desafio em constituir políticas públicas que visem a contribuir para o processo de integração regional.

Conforme Wenceslau e Santos (2017), a criação do SEM e a elaboração dos Planos de Ação, gerou condão para estipular diretrizes para as políticas educacionais nacionais, a partir das necessidades regionais. Nesse sentido, as políticas educacionais do MERCOSUL apresentam dois momentos: o primeiro da década de 90, cujos objetivos, metas e ações programáticas ditados pelos documentos, se relacionavam quase que exclusivamente, ao atendimento de demandas dos setores produtivos; e o segundo a partir dos anos 2000, em que fica visível a progressiva reformulação das políticas educacionais, para atender demandas cada vez mais relacionadas com a cidadania e integração regionais, num esfriamento da relação com o setor produtivo.

No MERCOSUL, os Estados Partes e Associados consolidam o compromisso assumido com os direitos humanos, tornando realidade a reconfiguração de uma integração econômica que pensa e age para a construção de uma integração a partir dos direitos (Perrota, 2014). Os Planos Educacionais trienais do MERCOSUL em relação à educação estão presentes até os dias de hoje. Os objetivos estratégicos dos Planos, como contribuição para a integração regional, são a execução de políticas e programas de educação que promovam a cidadania regional, uma cultura de paz e respeito pela democracia, pelos direitos humanos e meio ambiente (IPPDH, 2016).

No ano de 2010, o Conselho do Mercado Comum por Decisão, CMC n.64/10, decidiu promover a conformação progressiva de um Estatuto da Cidadania do MERCOSUL que compile um conjunto de direitos e benefícios em favor dos nacionais dos Estados Partes do MERCOSUL. Nesta ocasião, o Conselho do Mercado Comum destacou a importância em avançar ao trigésimo aniversário da assinatura do Tratado de Assunção, no aprofundamento da dimensão social e cidadã do processo de integração com vistas a alcançar um desenvolvimento sustentável, com justiça e inclusão social, em benefício dos nacionais dos Estados Partes do MERCOSUL. O Estatuto reúne direitos e benefícios em favor dos nacionais, cidadãos e residentes dos Estados Partes (Estatuto da Cidadania, 2021).

Para tanto, tendo em consideração que o respeito e a proteção e a promoção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, o documento contempla em seu sexto eixo temático, a educação como ferramenta de cidadania. Os benefícios, fontes jurídicas em matéria de educação, autoridades do bloco responsáveis, locais de reconhecimento acadêmico e mobilidade internacional em cada país parte previstos no estatuto, são condições essenciais para a consolidação do processo de integração, sendo este, um instrumento dinâmico, que será atualizado à medida que novos direitos e benefícios forem reconhecidos pelas normas do MERCOSUL (Estatuto da Cidadania, 2021).

A cooperação solidária e o intercâmbio no fortalecimento de programas de mobilidade para estudantes, estagiários, professores, pesquisadores, gestores, gerentes e profissionais deve ter como objetivo o estabelecimento de políticas que articulem a educação com o processo de integração do bloco.

## **V. Considerações finais**

O direito humano à educação é um dever social fundamental que está consagrado na Declaração Universal dos Direitos Humanos. A educação é definida como um marco universal e indispensável para garantir a dignidade humana. Na intenção de tornar o MERCOSUL uma comunidade regional integrada social, econômica e culturalmente, e levando em consideração a própria história e avanços, o Setor Educacional do MERCOSUL estabeleceu que a missão específica, que o identifica e distingue, estimulando a formação da consciência cidadã para a integração, e, promovendo educação de qualidade para todos, num processo de desenvolvimento com justiça social e consequentemente com a singularidade cultural de seus povos.

A educação é um fator fundamental na geração de condições favoráveis para a superação da pobreza e o alcance do desenvolvimento social e econômico com equidade. Os Estados Partes com a colaboração dos Países Associados estão trabalhando para a elaboração e a execução de projetos na melhoria da educação da região e, consequentemente, na melhoria da qualidade de vida dos cidadãos. A intensificação e a extensão da cooperação nesse setor, surgem como fundamentais para o sucesso do processo de integração, em busca de objetivos econômicos e sociais entre as diferenças, e que estimula as semelhanças.

Nos trinta anos de bloco econômico, a promoção da educação se mostra como fator de inclusão e de desenvolvimento social, humano e produtivo. As normas e proteções do cidadão, são passos fundamentais para nutrir os alicerces de processo de integração, com um modelo de desenvolvimento regional

produtivo e inclusivo, na formação de uma identidade integracionista e participação cidadã.

## VI. Referências

### Livros

- BASSO, Maristela (org.). (2007). *MERCOSUL: estudos em homenagem a Fernando Henrique Cardoso*. São Paulo, Brasil: Atlas.
- CALDANI, M. A. C. (1996). *Del MERCOSUR*. Buenos Aires, Argentina: Ciudad Argentina.
- DESIDERÁ NETO, W. A. (Org.). (2014). *O Brasil e novas dimensões da integração regional*. Rio de Janeiro, Brasil: Ipea.
- GALLARDO, H. (2014). *Teoria Crítica: matriz e possibilidade de direitos humanos*. Tradução de Patrícia Fernandes. São Paulo, Brasil: Unesp.
- GUERRA, Sidney. (2018). *Estado e Direitos Humanos em tempos de crise*. Curitiba, Brasil: Instituto Memória.
- SILVEIRA, R. M. Godoy (org) et al. (2007). *Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teórico-metodológicos*. João Pessoa, Brasil: Ed. Universitária.

### Revistas

- IZERROUGENE, B. (2009). O Desafio da Integração Social no Mercosul. *Revista PROLAM*, 1, 100-112, 2009. Recuperado de <http://www.revistas.usp.br/prolam/article/view/82323/0>
- PERROTA, D. (2014). El MERCOSUR educativo y la sostenibilidad de las iniciativas de integración educativa regional. *Asociación Uruguaya de*

*Ciencia Política – AUCIP*. Montevideu. Recuperado de [http://aucip.org.uy/docs/v\\_congreso/ArticulospresentadosenVcongresoAucip/AT17PoliticaInternacional/PerrottaELMERCOSUReeducativo.pdf](http://aucip.org.uy/docs/v_congreso/ArticulospresentadosenVcongresoAucip/AT17PoliticaInternacional/PerrottaELMERCOSUReeducativo.pdf)

PIOVESAN, F. (2009). Concepção contemporânea de direitos humanos. *Rev. TST*, Brasília, 75(1), Recuperado de [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/6566/010\\_piovesan.pdf?sequence=5](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/6566/010_piovesan.pdf?sequence=5)

WINTER, L. A. Carta; BECKERS, A. C. B. R. (2006). Desenvolvimento e Integração Regional: A atuação do Mercosul em Políticas Públicas de Direitos Humanos. *Revista de Direitos Humanos em Perspectiva*. Curitiba, 2 (2), 112-127. Recuperado de <https://indexlaw.org/index.php/direitoshumanos/article/view/1398/1832>

SANTOS, T.; DINIZ JÚNIOR, C. A. (2017). Integração Regional e Educação: O caso do MERCOSUL. *Revista OIKOS*, Rio de Janeiro, 16(2), 22-36. Recuperado de <http://revistaoikos.org/seer/index.php/oikos/article/viewArticle/451>

WENCESLAU, M. E., SANTOS, D. de Oliveira. (2017). Direito à educação e integração regional do Mercosul. *Estudos contemporâneos em Ciências Jurídicas e Sociais (UNESC)*, 4, 99-126. Recuperado de <http://repositorio.unesc.net/handle/1/5492>

## **Documentos**

Estatuto da Cidadania. (26 de março de 2021). Mercosul 30 anos. Recuperado de <https://www.mercosur.int/pt-br/estatuto-da-cidadania-do-mercosul/>

IPPDH - Consulta Pública. (Novembro de 2016). Diretrizes para uma Política de Educação e Cultura em Direitos Humanos no MERCOSUL. Recuperado de [https://www.oei.org.br/files/403\\_09112016\\_direitos\\_humanos.pdf](https://www.oei.org.br/files/403_09112016_direitos_humanos.pdf)

ISM - Instituto Social do Mercosul. (2009). Recuperado de <http://www.ismercosur.org/pt-br/>.

Mercosul Educacional. (1991). Recuperado de <http://www.edu.mercosur.int/pt-BR/>

Protocolo de Intenções Mercosul. (1991). Recuperado de <http://www.edu.mercosur.int/pt-BR/acordos/finish/5-acordos-acuerdos/391-protocolo-deintencoes.html>

Protocolo de Ouro Preto. (1994). Recuperado de [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D1901.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D1901.htm)

Protocolo de Ushuaia. (1998). Recuperado de [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/2002/D4210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4210.htm)

Tratado de Assunção. (1991). Recuperado de [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0350.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0350.htm)

## MERCOSUR en su faz económica y comercial

“Momento de entrada en vigencia de las normas aduaneras mercosureñas”, por **Bastiana Locurscio**

“El comercio electrónico del MERCOSUR: Los desafíos legales en el bloque y la Decisión N° 15/20 del CMC”, por **María Elvira Morales Amarante**

“La protección del medio ambiente en el MERCOSUR. Desafíos pendientes y oportunidades”, por **Alicia Moreno**

“El MERCOSUR frente al cambio climático. 30 años de integración regional y posiciones divergentes”, por **Facundo Ríos**

# MOMENTO DE ENTRADA EN VIGENCIA DE LAS NORMAS ADUANERAS MERCOSUREÑAS

Bastiana T. Locurscio\*

## ENTRANCE INTO FORCE OF MERCOSUR CUSTOMS RULES AND REGULATIONS

### **Resumen**

La proliferación normativa es un rasgo característico del derecho aduanero argentino. La multiplicidad de normas de distinto rango –en ocasiones superpuestas y contradictorias– forja un clima de inseguridad jurídica y genera altos costos de transacción y cumplimiento. Ante esta situación, la definición y certeza sobre el momento de entrada en vigencia de las normas es de suma relevancia.

En la normativa argentina no se establecen disposiciones especiales en lo que hace a la entrada en vigencia de las leyes aduaneras. Sí existen previsiones respecto de los actos administrativos de alcance general dictados en esa materia, con divergencias interpretativas en cuanto a sus alcances y efectos.

En relación con la normativa emanada de los órganos del MERCOSUR, la vigencia cobra complejidades adicionales con base en el mecanismo de vigencia simultánea que rige en ese ámbito. Sin perjuicio del apreciable propósito de ese

---

\* Abogada (UBA, 2005, Medalla de Oro, Premio CSJN); Licenciada en Economía (UBA, 2015, Diploma de Honor); NYU LL.M Hauser y Fulbright Scholar (2008); Especialista en Derecho Tributario (UBA, 2010); Postgraduada en Derecho Aduanero y de la Integración (UBA, 2021). Profesora de grado y postgrado.

mecanismo –y de los recientes avances en la materia–, su aplicación sigue generando incertidumbre. Por un lado, múltiples normas aún no lo han cumplido –pese a haber sido adoptadas por consenso entre los Estados– y, por el otro, porque en la práctica de incorporación nacional no se ha contemplado debidamente la simultaneidad aludida.

En estas breves notas se aborda sucintamente la evolución de ese mecanismo desde su implementación y cómo (*no*) ha sido considerado en Argentina al incorporarse normas de contenido aduanero, y se reflexiona sobre las dificultades que de ello se derivan (íntimamente vinculadas con la jerarquía de esos preceptos), en el marco general de vigencia de la normativa aduanera. A su vez, se evalúan posibles alternativas para la incorporación nacional de una manera consecuente con las previsiones temporales mercosureñas, en procura de una mayor previsibilidad jurídica y del fortalecimiento del proceso de integración iniciado hace ya más de 30 años.

**Palabras clave:** derecho aduanero; normativa mercosureña; vigencia; eficacia temporal; incorporación

### **Abstract**

The proliferation of rules and regulations is a characteristic feature of Argentine Customs Law. The multiplicity of rules of different levels –sometimes overlapped and conflicting– forges a climate of legal uncertainty and generates high transaction and compliance costs. Given this situation, the definition and certitude about when the rules enter into force is extremely important.

Argentine regulations do not contain specific provisions regarding the entry into force of customs laws. There do are provisions regarding the entrance into force of administrative acts of general scope, with interpretative divergences regarding their extent and effects.

In relation to regulations issued by MERCOSUR decision-making bodies, the topic shows additional complexities because of the simultaneous validity mechanism that governs that area of law. Notwithstanding the valuable purpose of this mechanism –and the recent developments in the matter– its enforcement continues to generate uncertainty. On the one hand, many rules have not yet complied with it –despite having been adopted by consensus among the States– . On the other hand, because in the national incorporation practice the aforementioned simultaneity has not been properly contemplated.

These brief notes address the evolution of this mechanism since its implementation, how it has (*or has not*) been considered in Argentina when incorporating customs rules and regulations, and the difficulties involved (closely linked to the hierarchy of these rules), within the general framework of validity of customs regulations. At the same time, alternatives for national incorporation in a manner consistent with MERCOSUR effectiveness provisions are assessed, in pursuit of greater legal predictability and strengthening the integration process that began more than 30 years ago.

**Keywords:** Customs Law; MERCOSUR regulations; validity; period in force; incorporation

La normativa aduanera argentina es altamente enrevesada. Y ello no sólo por la complejidad propia de la materia, sino también –y particularmente– por las dificultades en su ordenamiento jerárquico, por su carácter (*o no*) de especial *como rama* frente a preceptos generales (ej., normas de pesificación, de prescripción concursal) y por una mutabilidad constante e intempestiva.

A diferencia de lo que sucede en otros países,<sup>1</sup> en la normativa aduanera tributaria –y en la tributaria *no aduanera* nacional– no se establecen disposiciones especiales en lo que hace a la entrada en vigencia de las leyes. Se aplican, por tanto, las previsiones del Código Civil y Comercial de la Nación, y las leyes aduaneras comienzan a regir después del octavo día de su publicación oficial, o desde el día que en ellas se determine.

Respecto de los actos administrativos de alcance general –con alusión a los *efectos* y no a la *vigencia propiamente dicha*–, en el Decreto 1759/1972 se dispone que producirán efectos después de transcurridos 8 días computados desde el siguiente al de su publicación oficial, con excepción de los supuestos en que en ellos se disponga un plazo distinto, posterior a la publicación.

A estos plazos breves se suma que, en la práctica, no se suele aplicar el lapso de 8 días referido, sino que es usual la vigencia y aplicación de las normas aduaneras de modo inmediato, desde su publicación en el Boletín Oficial.

En el Código Aduanero sí se disponen normas especiales de vigencia en materia de prohibiciones, previéndose su entrada en vigor el día siguiente al de su publicación salvo que, tratándose de prohibiciones no económicas, se contemplara la vigencia desde el dictado. En la normativa específica también se contempla la posible vigencia con anterioridad a la publicación para el caso de los derechos antidumping.

Hay especificidad en vigencia también en el ámbito de las *resoluciones generales interpretativas* dictadas por el Administrador Federal de Ingresos Públicos –de escasa frecuencia–, cuya vigencia comienza a los 15 días hábiles desde su publicación o, si fueran apeladas ante el Ministerio de Economía, desde

---

<sup>1</sup> Cf. Decreto-Ley 830, Código Tributario de Colombia, art. 3º; Ley 58/2003, Ley General Tributaria de España, art. 10; Constitución Nacional de Brasil, art. 150; Ley 5.172, Código Tributario de Brasil, art. 104.

el día siguiente a aquel en el que se publique la aprobación o modificación respectiva por parte de ese Ministerio.<sup>2</sup>

En relación con las *resoluciones generales reglamentarias* dictadas por el Administrador Federal, en el Decreto 618/1997 se prevé una vigencia desde el mismo día de su publicación, salvo que en ellas se disponga una fecha posterior.<sup>3</sup> Es bajo esta categoría con la que generalmente se incorpora en Argentina la normativa aduanera dictada por los órganos del MERCOSUR la que, como veremos, tiene prevista una vigencia posterior a ese breve término.

En lo que hace a las normas o actos de alcance particular, no se suele referir a su “vigencia” (término que se reserva para los actos de alcance general) sino a la “adquisición de eficacia”. Y, por regla, el acto es eficaz una vez que es notificado o comunicado al interesado a través de alguno de los medios previstos en el ordenamiento jurídico.<sup>4</sup> Pese a ello la jurisprudencia ha reconocido en materia aduanera efectos sustantivos a actos administrativos con carácter previo a que el administrado los conozca.<sup>5</sup>

En el MERCOSUR, la normativa aduanera emanada de sus órganos tiene un complejo mecanismo *propio* de entrada en vigencia que ha sido calificado como el talón de Aquiles del proceso de integración (Mingo Jozami, 2017).<sup>6</sup>

---

<sup>2</sup> Cf. Decreto 618/1997, art. 8º; CA, art. 793. De todos modos, el carácter interpretativo de las resoluciones generales mencionadas hace que su vigencia no inhiba la aplicación de la interpretación que de ellas se desprende a operaciones previas, salvo que con tal proceder se modifiquen interpretaciones anteriores *vigentes al momento de los hechos o situaciones en trato*, y, en su caso, se hubiesen pagado los gravámenes respectivos. Cf. un análisis destacado de este tema en Sarli (2002). Ver también Fallos: 284:232; 305:384.

El Administrador Federal parecería haber tenido una interpretación distinta del precepto descripto al disponer por normas de inferior rango, entradas en vigencias de normas interpretativas al día siguiente al de su publicación oficial. Cf. Resolución General (AFIP) 4664/2020, art. 2º.

<sup>3</sup> Cf. Decreto 618/1997, art. 7º.

<sup>4</sup> Cf. Ley 19.549, art. 11; CA, art. 1012. Sobre los medios de notificación previstos en el CA, cf. CA, art. 1015.

<sup>5</sup> Cf. Fallos: 332:1109; CNACAF, en pleno, “Hughes Tool SA c. ANA (TF 7830-A)”, 23/09/2003.

<sup>6</sup> Sobre otros mecanismos de entrada en vigencia que se han aplicado en el ámbito mercosureño, ver Argerich (1999). En particular sobre la protocolización en el ámbito de la ALADI de normas emanadas de los órganos del MERCOSUR, cf. MERCOSUR/GMC/RES N° 43/03 y MERCOSUR/GMC/RES N° 39/11. En los considerandos de la primera de esas normas se indica

En efecto, en el artículo 40 del Protocolo Adicional al Tratado de Asunción sobre la Estructura Institucional del MERCOSUR –o *Protocolo de Ouro Preto*<sup>7</sup>– con la finalidad de garantizar la vigencia simultánea en los Estados Partes (EP) de las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR se previó un particular procedimiento de entrada en vigencia, en el que esta se adquiere simultáneamente en los EP a los 30 días de la comunicación de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR (SM) por la que se informa que la norma ha sido internalizada por todos los EP. El mecanismo puede sintetizarse en el siguiente esquema:



*Figura I.* Elaboración propia

La aplicación práctica del precepto ha generado incertidumbre en la vigencia y ha puesto en jaque el propio rol de los órganos del MERCOSUR. Boldorini y Czar de Zalduendo (citados en Basaldúa, 1999) han sostenido que el artículo antes transcrito es un atentado a la viabilidad del MERCOSUR y que contiene una noción de contenido práctico incierto. No sólo depende de numerosas comunicaciones, sino que –y esencialmente– no contempla plazo expreso alguno para la incorporación por parte de los EP, que parecerían emplearlo con un criterio más político (o de una instancia revisora de lo ya

---

que cuando los EP decidan protocolizar ante ALADI normas MERCOSUR al amparo del ACE 18, además de la correspondencia sustantiva deberán asegurarse “la entrada en vigencia de los respectivos instrumentos en la misma fecha”. Cf. diferentes posturas sobre la validez y efectos de tal protocolización en Perotti (2004).

<sup>7</sup> El protocolo fue acordado en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 18 del Tratado de Asunción del 26 de marzo de 1991. Previo a su dictado, distintas previsiones aprobadas por los órganos del MERCOSUR trataban la materia. Cf. MERCOSUR/GMC/RES N° 8/93, MERCOSUR/GMC/RES N° 91/93.

consensuado) que procedimental (que es el que se desprendería de la lectura de su texto).

Incluso su ámbito de aplicación ha sido cuestionado con base en una posible contradicción con el contenido de otros preceptos del mismo Protocolo. Así, Uzal (1998) ha destacado que debería existir una distinción clara entre las normas que por ser ejecutivas pudieren ser consideradas de aplicación inmediata desde su publicación en el Boletín Oficial del MERCOSUR, y aquellas que precisen seguir el mecanismo descrito para su implementación. También Basaldúa (1999) opina que el mecanismo no es general para la entrada en vigencia del derecho derivado del MERCOSUR, sino que fue previsto sólo para los casos en que la vigencia simultánea resulte conveniente o necesaria y ello surja explícita o implícitamente de la norma en cuestión. Como veremos, la normativa mercosureña fue más restrictiva que la doctrina en este punto.

La falta de incorporación de las normas consensuadas es otro de los grandes inconvenientes que han resultado del precepto. Feldstein de Cárdenas y Scotti (2013, p. 301) han expuesto que “en la experiencia vivida desde la conformación del MERCOSUR, se vislumbra un alto porcentaje de reglas no incorporadas a los ordenamientos jurídicos internos” y han planteado que “la falta de incorporación en alguno de los Estados partes, conlleva un clima de inseguridad jurídica y falta de efectividad puesto que en estas circunstancias los operadores económicos quedan sujetos a diversas reglas según el Estado en cuestión haya o no internalizado las normas del MERCOSUR” (*id.*).

En el Informe de Actividades de 2004 de la SM se explicitó la problemática de incorporaciones y vigencias que ya en ese entonces aquejaba al MERCOSUR. En él se indicó que de las 1.596 normas aprobadas en el MERCOSUR entre 1991 y 2004, sólo el 68% estaba vigente en todos los EP, esto es, más de 500 normas

habían sido consensuadas por los EP y aprobadas por los órganos del MERCOSUR pero no habían logrado su internalización<sup>8</sup>.

Recientemente en la XVI Reunión ordinaria del Grupo de Incorporación Normativa del MERCOSUR (GIN) se enumeraron más de 160 normas no vigentes por falta de incorporación en un único EP, que se suman a cientos de otras con plazo de incorporación vencido o falta de incorporación por más de un EP.<sup>9</sup>

Incluso han existido reclamaciones entre los mismos EP por falta de cumplimiento de los procesos de internalización de las normativas consensuadas, mismo cuando los propios reclamantes son EP incumplidores en la incorporación de otros preceptos.<sup>10</sup>

Procurando solucionar la dificultad descripta, los órganos del MERCOSUR han dictado diversas normas en las que se resalta la importancia que reviste la incorporación de la normativa mercosureña al derecho interno de los EP en orden a la consolidación de la unión aduanera y del proceso de integración,<sup>11</sup> al afianzamiento de la seguridad jurídica en el ámbito del MERCOSUR,<sup>12</sup> y a la

---

<sup>8</sup> Cf. MERCOSUR/LVII GMC/DI N° 3/05.

<sup>9</sup> Cf. MECOSUR/GIN/ACTA N° 2/20.

<sup>10</sup> Cf. TAHM, Laudo del 19/04/2002, “Obstáculos al ingreso de productos fitosanitarios argentinos en el mercado brasileño. No incorporación de las Resoluciones GMC N 48/96, 87/96, 149/96, 156/96 y 71/98, lo que impide su entrada en vigencia en el MERCOSUR, asunto 2/02”. El tribunal que intervino en el caso consideró que los EP están obligados a incorporar la normativa MERCOSUR y que, frente a la inexistencia de un plazo determinado para el cumplimiento de esa obligación de hacer, debía estarse a un “plazo razonable”. Con un examen metódico de este pronunciamiento, ver Perotti (2002b).

Ver también referencias a las reuniones del 20 y del 21 de abril de 1998 del Comité Técnico sobre Reclamación Argentina a Brasil, Paraguay y Uruguay con relación al incumplimiento de estos países de incorporar al ordenamiento jurídico nacional reglamentos armonizados relacionados con productos fitosanitarios, y del Comité Técnico para considerar la Reclamación presentada por la República Argentina a la República Oriental del Uruguay por incumplimiento de la obligación de incorporar a su ordenamiento jurídico las Res. 23/95 y complementarias, en el sitio oficial del MERCOSUR ([www.mercosur.int](http://www.mercosur.int)).

<sup>11</sup> Cf. MERCOSUR/GMC/RES N° 23/98, MERCOSUR/CMC/DEC N° 23/00, MERCOSUR/CMC/DEC N° 20/02, MERCOSUR/CMC/DEC N° 35/08, MERCOSUR/CMC/DEC N° 5/20.

<sup>12</sup> Cf. MERCOSUR/CMC/DEC N° 22/04.

efectividad de los compromisos asumidos en el marco del Tratado de Asunción,<sup>13</sup> entre otros.

La primera normativa mercosureña en la que se trató lo dispuesto por el Protocolo con carácter general y en términos mandatorios, fue la MERCOSUR/GMC/RES N° 23/98.<sup>14</sup> En esa norma se previó que en los proyectos de Resoluciones, Decisiones y Directivas mercosureñas en que correspondiese, se debía indicar *(i)* el plazo en que los EP cumplirían con la incorporación y su comunicación a la SM (o con la comunicación de que la normativa no requería incorporación), y *(ii)* de ser posible, la naturaleza del acto de incorporación a dictar y las autoridades nacionales involucradas en su dictado. En miras a una mayor diligencia y compromiso en la etapa de incorporación, se contempló un plazo *previo* a la aprobación de la normativa para que los EP analicen esos asuntos, lo que fue posteriormente complementado con un formulario en el que se reúnen los resultados de esas consultas internas (MERCOSUR/GMC/RES N° 1/06).

Luego, por la MERCOSUR/CMC/DEC N° 23/00, se identificaron dos casos en que la normativa emanada de los órganos del MERCOSUR no necesita medidas internas de incorporación: *(i)* normas sobre las que recaiga un entendimiento conjunto de los EP que se explicita en su texto, en el sentido de que esa norma trata asuntos relacionados con la organización o el funcionamiento interno del MERCOSUR, y *(ii)* normas cuyo contenido ya estuviera contemplado en la legislación nacional del EP. A su vez se especificó que los plazos de incorporación que se incluyesen en cada normativa

---

<sup>13</sup> Cf. MERCOSUR/CMC/DEC N° 20/02, MERCOSUR/CMC/DEC N° 35/08.

<sup>14</sup> En la MERCOSUR/GMC/RES N° 152/96 –derogada por la MERCOSUR/GMC/RES N° 56/02– se había dispuesto, para los Reglamentos Técnicos MERCOSUR que, una vez aprobados, cada EP debía promulgar los actos administrativos que correspondiesen para su incorporación al ordenamiento jurídico nacional en un plazo de 180 días, debiendo poner en conocimiento de los órganos respectivos –previo a la aprobación de la norma– cualquier procedimiento especial de incorporación (tratamiento legislativo u otro) que aplicase al caso.

mercosureña eran de cumplimiento obligatorio (aunque sin previsiones en cuanto a los efectos de su *no* acatamiento).

Por la MERCOSUR/CMC/DEC N° 20/02 se dispuso un plazo de 60 días posterior a que un proyecto esté consensuado para que en su ámbito interno los EP confirmaran su conveniencia técnica y jurídica y estableciesen los procedimientos y el plazo necesario para su incorporación. También se decidió, como regla general, que los órganos sólo podrían adoptar formalmente proyectos que requiriesen de incorporación interna cuando contasen con la comunicación escrita de los EP de encontrarse en condiciones de proceder a cumplimentarla. De este modo, parecería intentarse evitar el desgaste institucional que importa la búsqueda de consensos normativos que se plasman en regulaciones que nunca se tornan operativas.

En 2003 se previó un procedimiento para la derogación de normas MERCOSUR (MERCOSUR/CMC/DEC N° 8/03) en el que se atendió a la relación entre la derogación y la obligación de incorporación, distinguiéndose los casos en que esta se haya cumplimentado, de aquellos otros en que no.

Particularmente relevante en materia aduanera es la MERCOSUR/CMC/DEC N° 31/04 por la que se dispusieron plazos de incorporación y fechas de entrada vigencia diferentes a las del Protocolo para las normativas vinculadas a modificaciones de la Nomenclatura Común y su arancel externo (inicio del semestre), y para los dictámenes de clasificación arancelaria. Asimismo se previó que los EP que incumpliesen con la internalización y vigencia en el plazo prescrito por la norma no podrían negarse a dar curso, en condiciones preferenciales, a importaciones de otros EP con fundamento en divergencias de la nomenclatura que no adoptaron.

Por la MERCOSUR/CMC/DEC N° 35/08 se contemplaron mecanismos de seguimiento sobre las normas no incorporadas por los EP y se decidió que las Decisiones, Resoluciones y Directivas no incorporadas por ninguno de los EP dentro de los 5 años posteriores a su aprobación o 2 años desde la finalización

del plazo para su incorporación (de haberse previsto éste) serían nuevamente analizadas por el órgano decisorio del cual emanaron.

Recientemente se dictó la MERCOSUR/CMC/DEC N° 5/20, por la que se dispusieron distintas fechas de entrada en vigencia dependiendo del momento en que las normas fueron aprobadas/incorporadas:

a. *Normas incorporadas al ordenamiento de todos los EP con anterioridad a la MERCOSUR/CMC/DEC N° 23/00* > a los 30 días de lo posterior entre (i) el último acto de incorporación o de publicación de la incorporación, y (ii) la última comunicación de incorporación por algún EP, de haberse cursado esta con carácter previo a la MERCOSUR/CMC/DEC N° 23/00 y con posterioridad al último acto de incorporación registrado.

b. *Normas aprobadas previo a la MERCOSUR/CMC/DEC N° 23/00 que no hubieren requerido incorporación por ningún EP pese a no ser de funcionamiento interno* > a los 30 días de lo posterior entre (i) la fecha de aprobación de la norma y (ii) la última comunicación de que la norma no requiere incorporación por algún EP, de existir.

c. *Normas cuya incorporación o comunicación de incorporación a la SM fuese posterior a la aprobación de la MERCOSUR/CMC/DEC N° 23/00 sin que la SM hubiere comunicado a los EP tal circunstancia* > a los 30 días de lo posterior entre (i) el último acto de incorporación o de publicación de la incorporación, y (ii) la comunicación de incorporación por algún EP, con posterioridad al último acto de incorporación registrado.

Más allá de su loable propósito frente a una problemática que parece no encontrar solución, esta normativa difícilmente pueda conciliarse con las previsiones del Protocolo en cuanto a la necesidad de la comunicación de la SM como paso previo para la vigencia de la norma. A su vez por ella se refuerza un estado generalizado de incertidumbre, dando vigencia retroactiva a normas que –previamente– no eran consideradas en vigor. En la VII Reunión Técnica sobre

incorporación de la normativa MERCOSUR, el GIN solicitó a la SM realizar un relevamiento de las Decisiones que se encuadran en lo establecido en ese precepto, para luego seguir con las Directivas y Resoluciones.<sup>15</sup>

La Decisión se identifica como *vigente desde su aprobación* en el sitio oficial del MERCOSUR, mas en su texto se indica que la aplicación de los criterios que en ella se describen para cada norma comprendida en sus términos debe ser aprobada por el Grupo Mercado Común con base en la recomendación del GIN. Resulta paradójico en la materia que mismo otras normas consensuadas a nivel MERCOSUR que tratan la temática de incorporación estén entre las no incorporadas por los EP.<sup>16</sup>

La cuestión se complejiza aun más si se atiende a las previsiones de vigencia que se contemplan al momento en que se realizan *–de realizarse–* las incorporaciones nacionales.<sup>17</sup>

Ventura y Perotti (2004) destacan que los problemas en esta materia se agudizan en tanto los sistemas de incorporación nacionales no consagran el mecanismo de la vigencia simultánea y exponen que sucede a menudo que una norma incorporada al derecho nacional de un país, y en teoría en vigencia en él, no es aplicable en el ámbito íntegro del MERCOSUR. Enfatiza Martínez (citada en Basaldúa, 1999) que la internalización de normas ha sido, en efecto, discrecional y poco segura.

En Argentina se han adoptado distintas fórmulas al incorporar las normas mercosureñas, que resultan no sólo inconsistentes entre sí, sino también –en

---

<sup>15</sup> Cf. MERCOSUR/GMC/VII-INC.NOR/ACTA 1/00.

<sup>16</sup> Cf. MERCOSUR/GMC/RES N° 152/96, MERCOSUR/CMC/DEC. N° 22/04, entre otras.

<sup>17</sup> El rango de incorporación depende de la normativa interna de cada Estado (cf. MERCOSUR/CMC XI/ Acta 2/96). En particular en materia aduanera, Barreira (2007) ha señalado que éste debiera ser consistente con la materia tratada para que no se vean vulnerados los principios de derecho público que se preservan en el artículo 27 de la Constitución Nacional, y ha cuestionado que por normativas incorporadas por resoluciones de la Administración Federal de Ingresos Públicos se modifiquen aspectos centrales de los tributos aduaneros contemplados en el Código Aduanero, tal como ser el del momento imponible (cf. Resolución General (AFIP) 2090/2006).

ocasiones— contrapuestas con el propio Protocolo. Esas normas pueden ser clasificadas en tres grandes grupos:

*Grupo 1: normas en las que se hace expresa referencia a que la vigencia de la normativa incorporada queda sujeta a lo dispuesto en el artículo 40 del Protocolo* (ej. Ley 26.795; Resolución General (AFIP) 4928/2021).

*Grupo 2: normas en las que nada se menciona sobre la entrada en vigencia* (ej. Resolución General (AFIP) 2731/2009; Resolución General (AFIP) 4331/2018).

*Grupo 3: normas en las que se prevé una vigencia específica sea para la normativa incorporante* (ej., Decreto 100/2012: “El presente decreto comenzará a regir a partir del día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial.”; Resolución (SC) 808/2017: “La presente resolución comenzará a regir a partir de los TREINTA (30) días de su publicación en el Boletín Oficial.”) *o para la incorporada* (ej. Resolución Conjunta (SPRRS-SAGPA) 150/2005 y 684/2005).

La técnica empleada en el *Grupo 1* pareciera ser clara y conteste con el mecanismo en estudio. Nada se dice sobre el momento en que queda incorporado el precepto —o vigencia de la incorporación— que se regiría por tanto por las normas generales descritas en la primera parte de este trabajo, y se deja expuesto, para mejor entendimiento de sus destinatarios, que la vigencia de la normativa incorporada requiere de un proceso subsecuente.

En relación con el *Grupo 2*, la solución jurídica sería la misma que la descrita para el *Grupo 1*, puesto que otras normas del ordenamiento jurídico indican la vigencia de la normativa en cuestión tanto para la incorporada como para la incorporante. No obstante, la existencia de normas del tipo *Grupo 1* crea confusiones sobre si ello fue lo tenido en mira al redactarse estos preceptos usándose una técnica distinta a la empleada en el grupo anterior.

Por último, el *Grupo 3* se aparta de las normas genéricas —al menos literalmente en lo que hace a la normativa incorporante— lo que no parece

consistente con la espera de un plazo posterior (muchas veces de meses o años) para la vigencia mercosureña. A su vez, cuando se indican plazos para la incorporada, estos suelen diferir de los mercosureños.

En los 3 grupos encontramos, además, normas incorporantes en las que se incluyen previsiones distintas a la de la incorporación y por las que se modifican otras normas (habitualmente teniendo en cuenta los cambios que origina la normativa mercosureña).<sup>18</sup> Todo ello aumenta la dificultad en la identificación de la vigencia de la normativa dado que no se distingue la vigencia de la norma incorporante, de la incorporada y del resto de los preceptos.

En este marco, y en tanto se mantenga el principio de aplicación simultánea (en contraposición al de aplicación inmediata), un avance de sencilla aplicación (aunque no solucione integralmente los problemas descriptos) podría producirse si en toda normativa de incorporación se adoptase como *técnica uniforme* la remisión a la vigencia del Protocolo (Grupo 1) y, en su caso, la inclusión de una referencia a su adopción *como norma interna no mercosureña*<sup>19</sup> en el plazo previo a la entrada en vigencia simultánea a nivel MERCOSUR, de ser esa la intención del EP. Adicionalmente debería cumplirse con la publicación oficial de las comunicaciones de la SM a partir de las cuales comienza a computarse el plazo de 30 días para la entrada en vigencia mercosureña, de modo tal que los ciudadanos tengan conocimiento claro y anticipado del derecho que entrará en vigor. Sería incluso conveniente que esa publicación se realice en el mismo apartado del Boletín Oficial en el que se publicó la incorporación nacional respectiva.

---

<sup>18</sup> Cf., *v. gr.*, Decreto 509/2007, Decreto 1301/2011, Resolución General (AFIP) 2090/2006, Resolución General (AFIP) 2345/2007.

<sup>19</sup> La mención del rango se vincula con un tema que excede el ámbito de este estudio, cual es el de la jerarquía de la normativa emitida por los órganos del MERCOSUR. Ver, entre muchos otros y con posiciones disímiles, Tribunal Permanente de Revisión, Opinión Consultiva 1/07; Basaldúa (1999); Perotti (2002a); Feldstein de Cárdenas y Scotti (2013).

### III. Reflexiones finales

A 30 años del comienzo del proceso de integración latinoamericano, el afianzamiento de la seguridad jurídica en el MERCOSUR aún permanece como una cuenta pendiente.

Existiría una débil voluntad política para la puesta en vigencia de normas que los EP consensuan, y ello desgasta el MERCOSUR, sus órganos y desarrollo. Así, la dimensión jurídica –y en especial la disposición de vigencia simultánea– se presenta como un valladar en el proceso de integración.

En el caso argentino, a su vez, incluso en los casos en que se procede a incorporar los preceptos mercosureños se lo hace de un modo poco metódico y en ciertos casos contradictorio con las previsiones del Protocolo.

Todo lo expuesto deteriora no sólo el proceso de integración sino también la seguridad jurídica que debe regir en todo Estado de Derecho, y su solución se presenta como un requisito necesario (aunque no suficiente) para avanzar en el fortalecimiento del MERCOSUR en general, y en el afianzamiento de sus órganos y de la certidumbre sobre la normativa aprobada en ese ámbito, en particular.

### Bibliografía

ARGERICH, G. (1999). Situación real de la incorporación y vigencia de la normativa MERCOSUR. *Jurisprudencia Argentina*, 14 de agosto de 1999.

BARREIRA, E. C. (2007). *Incorporación de las normas dictadas por los órganos del MERCOSUR que tienen por efecto modificar el ordenamiento jurídico aduanero de base aprobado por el Congreso*. Recuperado de <http://www.afip.gov.ar/genericos/documentos/ponencia/ponenciaDrBarreira3erCDA.pdf>.

- BASALDÚA, R. X. (1999). *MERCOSUR y Derecho de la Integración*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- COTTER, J. P. (2014). *Derecho Aduanero*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- FELDSTEIN DE CÁRDENAS, S. L. y SCOTTI, L. B. (2013). Las asimetrías constitucionales: un problema siempre vigente en el MERCOSUR. *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, año 1, n.º 2.
- MINGO JOZAMI, A. (2017). *Instituciones y sistemas de creación de normas del MERCOSUR. Limitaciones del sistema de incorporación de normas de Derecho Derivado*. Recuperado de <https://www.linkedin.com/pulse/instituciones-y-sistemas-de-creación-normas-del-alfonso-mingo-jozami/?originalSubdomain=es>.
- PEROTTI, A. D. (2002a). Estructura institucional y derecho en el MERCOSUR. *Revista de Derecho Internacional y del MERCOSUR*, año 6, n.º 1.
- PEROTTI, A. D. (2002b). El séptimo Tribunal MERCOSUR y la decisión sobre la falta de incorporación al derecho interno de las normas del bloque. *Revista de Derecho Internacional y del MERCOSUR*, año 6, n.º 3.
- PEROTTI, A. D. (2004). *Habilitación constitucional para la integración comunitaria*. Montevideo: Konrad-Adenauer-Stiftung.
- SARLI, J. C. (2002). Resoluciones generales administrativas en materia aduanera. *Revista de Estudios Aduaneros*, n.º 15.
- UZAL, M. E. (1998). *El MERCOSUR en el camino de la integración*. Buenos Aires: Depalma.
- VENTURA, D., y PEROTTI, A. D. (2004). *El proceso legislativo del MERCOSUR*. Montevideo: Konrad-Adenauer-Stiftung.

# EL COMERCIO ELECTRÓNICO DEL MERCOSUR: LOS DESAFÍOS LEGALES EN EL BLOQUE Y LA DECISIÓN N° 15/20 DEL CMC

María Elvira Morales Amarante\*

## ELECTRONIC COMMERCE IN MERCOSUR: LEGAL CHALLENGES IN THE BLOCK AND THE DECISION N° 15/20 OF THE CMC

### **Resumen**

El comercio electrónico transfronterizo ha despertado el interés internacional debido a las oportunidades comerciales y beneficios que su práctica implica para la economía, todo lo cual se precipitó en el año 2020, como consecuencia de las condiciones excepcionales impuestas por la declaración de la pandemia, por parte de la Organización Mundial de la Salud.

Entre los factores que podrían representar un impedimento a su desarrollo, existe consenso que la falta de seguridad jurídica, y por ende la desconfianza de las partes intervinientes (gobiernos, empresas y consumidores), constituyen una barrera crítica para el desarrollo de dichas transacciones, planteándose nuevos desafíos y necesidades regulatorias.

---

\* Abogada (Universidad de Buenos Aires) y Magister en Derecho y Economía (Universidad Torcuato Di Tella). El presente trabajo es parte de una investigación de doctorado. Las opiniones vertidas son de carácter estrictamente personal y no reflejan posición de institución alguna a la cual la autora pueda estar vinculada.

Frente a la ausencia de un progreso significativo de las negociaciones de un tratado a nivel multilateral, los acuerdos comerciales regionales -en este caso el MERCOSUR- que contienen disposiciones sobre comercio electrónico se convirtieron en la alternativa que los países encontraron para promover las reglas del comercio digital y superar las asimetrías regulatorias.

Al igual que a nivel global, en el marco del bloque se requiere el análisis de los aspectos legales clave que suponen una mejora en el avance del comercio electrónico, para hacer más segura la interacción en Internet y facilitar las transacciones electrónicas. En este contexto, es que se debe enmarcar la reciente Decisión N° 15/20 del Consejo del Mercado Común que contiene el “Acuerdo sobre comercio electrónico del MERCOSUR”, el cual se tratará brevemente en este trabajo, analizando por un lado el contexto en el que el mismo se desarrolla, y por el otro examinando sus implicancias en el sistema normativo sobre comercio electrónico del bloque.

**Palabras clave:** comercio electrónico transfronterizo; aspectos legales; MERCOSUR.

### **Abstract**

Cross-border electronic commerce has aroused international interest due to the commercial opportunities and benefits that represents for the economy, which were precipitated in 2020 by the exceptional conditions imposed by the pandemic declared by the World Health Organization. Among the factors that could represent an impediment to its development, there is general consensus that the lack of legal security, and therefore the distrust of the parties involved (governments, companies and consumers), represent a critical barrier for the development of those transactions. The lack of significant progress in the negotiations of a treaty at the multilateral level, made that regional trade

agreements -such as MERCOSUR- that contain provisions on electronic commerce, became the alternative that countries found to promote legal rules for digital trade and overcome regulatory asymmetries. As well as at global level, the block requires the analysis of key legal aspects that represent an improvement of electronic commerce, to make interaction on the Internet more secure and facilitate electronic transactions. In this context, the recent Decision No. 15/20 of the Common Market Council that contains the “MERCOSUR Electronic Commerce Agreement” should be framed and understood.

**Keywords:** cross border electronic commerce; legal aspects; MERCOSUR.

## **I. El comercio electrónico y la crisis del Covid-19**

El comercio electrónico experimentó un crecimiento sostenido desde sus comienzos, inicialmente fue más lento de lo previsto acelerándose en la última década (UNCTAD, 2021a), y debido a la crisis iniciada con la declaración de pandemia por parte de la Organización Mundial de la Salud en el año 2020, la transformación digital potenció su desarrollo y aceleró su expansión, superando las cifras previstas sobre su crecimiento (UNCTAD, 2021b).

En ese sentido, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo destacó que durante la pandemia los cambios impulsados por la transición hacia el teletrabajo, telemedicina, y educación a la distancia -entre otros- afectaron indefectiblemente los hábitos de consumo, registrándose un aumento significativo de las ventas a través de sitios web de comercio electrónico (UNCTAD, 2021a).

Es indudable que las limitaciones de índole física impuestas durante la pandemia -la mayoría de los países del mundo decretaron medidas de aislamiento- evidenciaron el impacto global del comercio electrónico en la vida

cotidiana, no sólo acentuando sus ventajas sino también resaltando los desafíos que su práctica ocasiona.

En el caso del comercio electrónico transfronterizo, esos desafíos se agravan porque involucran un mayor grado de incertidumbre que las operaciones nacionales, precisamente porque en esas transacciones participan agentes localizados en distintas jurisdicciones.

Entonces, para fomentar su desarrollo e incrementar sus beneficios económicos, se requiere contar con un marco regulatorio y políticas adecuadas para promover la confianza y brindar protección a las partes involucradas.

## **II. La regulación del Comercio electrónico a nivel global**

El debate sobre cómo hacer las transacciones más seguras se remonta a los comienzos mismos del comercio electrónico, y hasta la actualidad los especialistas centran las discusiones respecto a qué reglas deben aplicarse para alcanzar ese objetivo, es decir, si el conjunto de principios y reglas jurídicas existentes y aplicables a los negocios en general son extensibles al comercio digital, o bien es necesario desarrollar nuevas reglas específicas (Fox, 2013).

A pesar de esa controversia, es innegable que la falta de un marco jurídico adecuado afectaría gravemente su grado de desarrollo, ya sea en la modalidad doméstica o internacional, y teniendo en cuenta que ambas facetas presentan características especiales, a medida que el comercio electrónico transfronterizo se extiende nuevas barreras de índole regulatoria emergen.

Es por eso que, a nivel global es ampliamente reconocido el trabajo llevado a cabo en la órbita de la Organización Mundial del Comercio (OMC) cuyo interés en el tema se remonta a mayo de 1998 con la adopción de la “Declaración Ministerial sobre Comercio Electrónico Mundial” (Ginebra). En esa oportunidad, los Ministros reconocieron que el crecimiento global de la comercialización electrónica creó nuevas oportunidades para el comercio y llamaron al

establecimiento de un programa de trabajo intensivo “para examinar todas las cuestiones relacionadas con el comercio electrónico mundial que afectan al comercio, incluidas las identificadas por los Miembros” (OMC, 1998).

Luego, en septiembre de ese mismo año, el Consejo General estableció el “Programa de Trabajo sobre Comercio Electrónico”, que entre sus objetivos incluye alcanzar un mejor grado de conocimiento del trato del comercio electrónico en el marco jurídico de los acuerdos de la OMC.

A su vez, en el marco de la Undécima Conferencia Ministerial, celebrada en Buenos Aires en diciembre de 2017, se acordó continuar con el trabajo bajo el Programa, y un grupo de Miembros emitieron la “Declaración Conjunta sobre el Comercio Electrónico”, en la que, por un lado, reconocieron las oportunidades y los retos particulares que se plantean a los países en desarrollo, y por el otro, propusieron iniciar “trabajos exploratorios con miras a futuras negociaciones en la OMC sobre los aspectos del comercio electrónico relacionados con el comercio. La participación estará abierta a todos los Miembros de la OMC y se entenderá sin perjuicio de las posiciones de los participantes en cuanto a futuras negociaciones” (OMC, 2017).

Desde el lanzamiento del Programa de Trabajo en el año 1998 hasta la emisión de la Declaración Conjunta en 2017, las discusiones sobre el tema fueron relativamente lentas entre los cuatro cuerpos responsables: Consejo del Comercio de Servicios, Consejo del Comercio de Mercancías, Consejo de los ADPIC (Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio) y el Comité de Comercio y Desarrollo.

Finalmente, en diciembre del 2020 y en el marco de las negociaciones de la OMC, en las que actualmente participan 86 Miembros que representan más del 90% del comercio mundial, los coorganizadores emitieron una declaración mediante la cual “subrayaron la importancia de elaborar normas mundiales sobre el comercio digital, así como el papel fundamental que desempeñaría el

comercio electrónico en la recuperación económica mundial de la COVID-19” (OMC, 2020).

No obstante, dadas las dificultades en obtener un acuerdo de alcance global y ante la falta de progreso significativo de las negociaciones multilaterales -específicamente en la órbita de la OMC- los acuerdos regionales con disposiciones específicas sobre comercio electrónico se convirtieron en la alternativa que los países encontraron para relacionarse entre sí, con el fin de promover reglas adecuadas para el comercio digital, y que se erigen como una guía para futuras negociaciones de instrumentos internacionales (Herrerros, 2019).

### **III. El comercio electrónico en el MERCOSUR y la Decisión N° 15/20 del CMC**

A nivel regional, y tal como señala Scotti (2011), en el caso del MERCOSUR el comercio electrónico constituye “un área pertinente para su armonización legislativa con miras al fortalecimiento del mercado común, en los términos del artículo 1° del Tratado de Asunción” (p. 29).

Si bien es cierto que los mayores desafíos del desarrollo del comercio electrónico en el bloque están directamente relacionados con problemas de infraestructura, la falta de regulación jurídica adecuada acrecienta la incertidumbre del proceso de compras en línea y perjudica la integración legal y tecnológica entre los Estados miembros.

Por eso, los factores institucionales y legales son cruciales para generar la confianza necesaria entre personas y empresas, y simplificar las operaciones comerciales. Los vendedores y compradores enfrentan riesgos especiales en línea en comparación con los negocios fuera de línea, por ejemplo, aquellos relacionados con la ciberseguridad, privacidad y protección de datos, productos fraudulentos o defectuosos, inquietudes con respecto al pago electrónico y riesgos derivados de desequilibrios en la competencia entre proveedores de plataformas.

De acuerdo a una encuesta realizada a empresas radicadas en el MERCOSUR, éstas indicaron que las mejoras en el entorno regulatorio para los servicios de Internet y la venta de bienes digitales les permitiría aumentar sus ingresos y exportaciones anuales en aproximadamente el 30 %, tanto en mercados nacionales como internacionales (Suominen, 2018). Además, la mayoría de las compañías encuestadas señalaron que expandirían sus ventas en la región si se eliminaran barreras regulatorias.

Es en este contexto, global y regional, que se enmarca la Decisión N° 15/20 del Consejo del Mercado Común (CMC) de fecha 28 de enero de 2021. Entre sus considerandos se indicó que resulta necesario que el MERCOSUR cuente con un instrumento común que represente la importancia que los Estados Partes asignan al comercio electrónico, y que es conveniente contar con un marco jurídico que consagre sus normas y principios en el bloque, por lo que se decidió aprobar el texto del proyecto de “Acuerdo sobre comercio electrónico del MERCOSUR”, adjunto como Anexo (art. 1°). A su vez, se estableció que la misma no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del bloque (art. 3°).

El Acuerdo finalmente fue suscripto por los representantes de los países del bloque el día 29 de abril del 2021 en Montevideo, y conforme surge del sitio web de la Dirección de Tratados de la República del Paraguay -depositario del Acuerdo y los respectivos instrumentos de ratificación- figura “pendiente”, esto significa que, a la fecha de la redacción del presente artículo, no ha entrado en vigencia pues como se señala en el apartado "observación" debe ser ratificado tal como lo dispone el art. 14 del Acuerdo.

La Decisión N° 15/20 del CMC representa un progreso significativo en el proceso de integración regional, ya que, como se plasmó en el texto del Acuerdo, las Partes reconocen el potencial y las oportunidades proporcionadas por el

comercio electrónico y se lo considera como un instrumento de desarrollo social y económico (art. 2º, Subpuntos 4 y 5).

Es así que, los Estados Partes asumen el compromiso de adoptar medidas para facilitar el comercio realizado por vía electrónica y arbitrar los medios necesarios para ajustar su normativa y cooperar en temas relacionados con derechos aduaneros, protección del consumidor, firma electrónica y digital, protección de datos personales, y ciberseguridad, entre otros.

Por último, es destacable la cláusula de revisión del art. 13, donde se prevé que el Acuerdo podrá ser revisado cada dos (2) años, teniendo en cuenta la evolución y reglamentación del comercio electrónico en el MERCOSUR así como al menos los avances logrados en la materia en la OMC o en las negociaciones comerciales con terceros países o grupos de países.

De ese modo, queda evidenciada la importancia del progreso regional con miras a su incorporación en futuras negociaciones en materia de comercio digital, el reconocimiento de la actividad desplegada en la órbita de la OMC -como organismo especializado- y su influencia en la tendencia global, con la que el MERCOSUR demuestra alinearse.

#### **IV. Corolario**

La idea central de este trabajo fue exponer cómo el MERCOSUR no es ajeno a la problemática jurídica relacionada el comercio electrónico internacional, y aunque la mayoría de las ventas y compras digitales en los países del bloque son nacionales y el comercio electrónico es todavía bastante incipiente, el dictado de la Decisión N° 15/20 representa un avance significativo para alcanzar la coherencia regulatoria que permita a las empresas y vendedores en línea operar sin problemas en el mercado regional.

Aunque los países de la región cuentan con normativa específica en materia de comercio electrónico, eso no es garantía que la misma sea suficiente

o adecuada. Entonces, era imprescindible desarrollar una reglamentación común para eliminar las diferencias legislativas que pudieran existir entre ellos. De ese modo, se aspira a facilitar la cooperación y la integración regional, trabajando en conjunto en la unificación de criterios y en la implementación de normas para el comercio intra y extra regional, pero sin que se creen regulaciones excesivas que limiten su crecimiento.

En conclusión, una vez que el acuerdo sea ratificado y entre en vigencia en los términos del art. 14, deberá realizarse el seguimiento correspondiente para comprender acabadamente su alcance y su contribución en el aumento del comercio electrónico y en el progreso económico, lo que en definitiva redundará en el fortalecimiento del bloque regional.

## V. Bibliografía

FOX, W. (2013). *International Commercial Agreements and Electronic Commerce*. Países Bajos: Kluger Law International.

HERREROS, S. (2019). La regulación del comercio electrónico transfronterizo en los acuerdos comerciales: algunas implicaciones de política para América Latina y el Caribe. *Serie Comercio Internacional (CEPAL), N° 142*. Recuperado de <https://www.cepal.org/es/publicaciones/44667-la-regulacion-comercio-electronico-transfronterizo-acuerdos-comerciales-algunas>

SCOTTI, L. B. (2011). Comercio Electrónico Internacional y Procesos de Integración Regional: un binomio deseable. En Ricardo Soares Stersidos Santos y Sandra Negro (Coordinadores), *Relações Internacionais, comércio e desenvolvimento* (pp. 167-202). Brasil: EdUFSC. Recuperado de <http://www.derecho.uba.ar/investigacion/investigadores/publicaciones/scotti-comercio-electronico-internacional.pdf>

SUOMINEN, K. (2018); *Fueling Digital Trade in MERCOSUR: A Regulatory Roadmap*; Publicaciones del Banco Interamericano de Desarrollo. Recuperado de <https://publications.iadb.org/en/fueling-digital-trade-mercosur-regulatory-roadmap>

## **Informes**

UNCTAD - Conferencia de Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (2021a). *COVID-19 and e-commerce: a global review*. Recuperado de <https://unctad.org/webflyer/covid-19-and-e-commerce-global-review>

## **Otras fuentes**

OMC - Organización Mundial del Comercio (1998). Declaración sobre el comercio electrónico mundial, adoptada el 20 de mayo de 1998 por la Conferencia Ministerial. Recuperado de [https://www.wto.org/spanish/tratop\\_s/ecom\\_s/mindec1\\_s.htm](https://www.wto.org/spanish/tratop_s/ecom_s/mindec1_s.htm)

OMC - Organización Mundial del Comercio (2017). Declaración conjunta sobre el comercio electrónico, adoptada el 17 de diciembre de 2020 por la Conferencia Ministerial. Recuperado de [https://www.wto.org/spanish/news\\_s/news21\\_s/ecom\\_21jun21\\_s.htm](https://www.wto.org/spanish/news_s/news21_s/ecom_21jun21_s.htm)

OMC - Organización Mundial del Comercio (2020, 14 de diciembre). Los coorganizadores de las negociaciones sobre el comercio electrónico dan a conocer las últimas novedades y celebran avances alentadores. Recuperado de [https://www.wto.org/spanish/news\\_s/news20\\_s/ecom\\_14dec20\\_s.htm](https://www.wto.org/spanish/news_s/news20_s/ecom_14dec20_s.htm)

UNCTAD - Conferencia de Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (2021b, 15 de marzo). How COVID-19 triggered the digital and e-commerce turning point. Recuperado de <https://unctad.org/es/node/32413>

# LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE EN EL MERCOSUR. DESAFÍOS PENDIENTES Y OPORTUNIDADES

Alicia Moreno\*

## THE PROTECTION OF THE ENVIRONMENT IN MERCOSUR. PENDING CHALLENGES AND OPPORTUNITIES

### Resumen

El uso sostenible de los recursos naturales y la protección del medio ambiente deberían ser pilares fundamentales del MERCOSUR, en función de su inclusión en el preámbulo del Tratado de Asunción. No obstante, 30 años, después podemos sostener es una de las materias con mayores desafíos pendientes, a diferencia de la tendencia mundial que va incrementando compromisos con el desarrollo sostenible y la lucha contra el cambio climático. Nuestra matriz de comercio exterior, altamente dependiente de la demanda internacional de *commodities*, intensiva en el uso de recursos naturales, dificulta las posibilidades del bloque de buscar alternativas de desarrollo más sostenibles. Algunas oportunidades se vislumbran a partir de la coordinación de políticas sectoriales en el marco de los Acuerdos Multilaterales sobre el Medio Ambiente, la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, la gobernanza de los recursos naturales y la revitalización de una exigua normativa regional ambiental. Estas alternativas permitirían profundizar el proceso de integración, aprovechar de

---

\* Magister y docente de la Maestría en Procesos de Integración Regional de la Facultad de Ciencias Económicas de la UBA. Docente de la Carrera de especialización en Derecho y Política de los Recursos Naturales y del Ambiente de la Facultad de Derecho (UBA).

manera más eficiente la cooperación internacional, y dar al MERCOSUR visibilidad en una agenda de la que literalmente se encuentra ausente.

**Palabras clave:** MERCOSUR; desarrollo sostenible; AMUMAs; ODS.

## **Abstract**

The sustainable use of natural resources and environmental protection should be pillars of MERCOSUR, in fact of their inclusion in the preamble of the Treaty of Asunción. However, 30 years later, we can sustain it is one of the greatest pending challenges, unlike the world trend to increase commitments to sustainable development and fight against climate change. Our trade pattern, highly dependent on international demand for commodities, intensive in use of natural resources, hinder the block possibilities to seek sustainable development alternatives. Some opportunities can be glimpsed in sectoral policies coordination, within the framework of the Multilateral Agreements on the Environment, the 2030 Agenda for Sustainable Development, natural resource governance and the revitalization of meager regional environmental regulations. These alternatives would allow the integration process to be deepened, take more efficiently advantage of international cooperation and give MERCOSUR visibility in an agenda from which it is literally absent.

**Keywords:** MERCOSUR; sustainable development; MEAs; SDGs.

## **I. Introducción**

El Preámbulo del Tratado de Asunción, constitutivo del MERCOSUR, establece que el objetivo del desarrollo económico con justicia social, debe ser alcanzado "...mediante el más eficaz aprovechamiento de los recursos

disponibles, la preservación del medio ambiente, el mejoramiento de las interconexiones físicas, la coordinación de las políticas macroeconómicas y la complementación de los diferentes sectores de la economía, con base en los principios de gradualidad, flexibilidad y equilibrio.” (MERCOSUR, 1991)

El carácter político del preámbulo permitía inferir que el uso sostenible de los recursos naturales y la protección ambiental serían pilares en el avance institucional, jurídico y técnico del bloque. No obstante, la evolución en su abordaje evidencia un enorme gap entre el compromiso político inicial y los resultados alcanzados 30 años después. Más allá de la retórica de algunas declaraciones, la variable ambiental es una de las grandes asignaturas pendientes del MERCOSUR.

El objetivo de este trabajo es presentar los argumentos que respaldan esta afirmación, alertar sobre los riesgos de depender del uso intensivo de recursos y analizar qué oportunidades no se aprovechan al abordar la relación entre medio ambiente y desarrollo como antagónicas.

## **II. Instrumentos en materia de medio ambiente**

### **II.1. En el MERCOSUR**

A partir de la aprobación de la estructura institucional del MERCOSUR en 1995, el Medio Ambiente recibe tratamiento en un Subgrupo de Trabajo (SGT6), dependiente del Grupo Mercado Común (GMC) con la misma jerarquía institucional que otras cuestiones sectoriales centrales para el proceso de integración como las industriales, agrícolas o energéticas, entre otras.<sup>1</sup>

En 2003, y en función del reconocimiento de preocupaciones comunes, que deberían ser abordadas de manera coordinada, los Ministros de Medio Ambiente

---

<sup>1</sup> La estructura institucional del GMC fue aprobada por Resolución GMC N° 20/95. Previamente la temática ambiental era considerada en la Reunión Especializada sobre Medio Ambiente (REMA), creada por Resolución GMC N° 22/92.

de los Estados partes emitieron una declaración, en la que destacaban la necesidad de un enfoque sinérgico entre los foros y los acuerdos ambientales multilaterales; la necesidad de participación en la agenda de relacionamiento externo del MERCOSUR cuando se trataran temas ambientales, y recomendaba la creación de una instancia ministerial. Ese mismo año, el Consejo Mercado Común (CMC) crea la Reunión de Ministros de Medio Ambiente (Decisión CMC N° 19/03). Es decir que, a nivel institucional, el MERCOSUR ha jerarquizado la temática con los foros técnico y político respectivos.

A nivel normativo, la cuestión no prosperó con el mismo alcance, especialmente luego de los fallidos intentos, entre 1996 y 1999, de aprobar un Protocolo adicional al Tratado de Asunción sobre Medio Ambiente.<sup>2</sup> A partir de entonces, el SGT6 inició la elaboración de una nueva propuesta jurídica, de alcance mucho más restringido y viable para el GMC. El resultado fue el Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente del MERCOSUR, aprobado por Decisión CMC N° 2/01 (MERCOSUR, 2001). Como su denominación lo indica, se trata una norma de carácter marco, que solo establece un ámbito de referencia, con un fuerte sesgo hacia la cooperación y no contiene herramientas operativas, obligaciones, plazos o procedimientos para impulsar el cumplimiento de sus objetivos. Seguramente esta debilidad explica porque no ha sido considerado como instrumento jurídico del MERCOSUR en aquellos casos en que la cuestión ambiental estuvo involucrada en conflictos o controversias.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> Fue consensuado en el ámbito del SGT 6, pero rechazado por el GMC. Entre las causas que se aducen se sostiene que es un instrumento que fue percibido como una amenaza a la libre circulación de bienes y servicios en función de la inclusión del principio precautorio y la promoción del eco-etiquetado. Pero, otras fuentes aseguran que el carácter de “adicional al Tratado de Asunción” no fue adecuado desde el punto de vista jurídico, y por lo tanto la causa principal de su rechazo. El art. 83 del Protocolo establecía que “La adhesión o denuncia al Tratado de Asunción o al presente Protocolo significa, ipso jure, la adhesión o denuncia al presente Protocolo y al Tratado de Asunción.”

<sup>3</sup> Si bien el conflicto por Botnia no se llevó al ámbito del Mercosur, la existencia de esta norma no fue considerada relevante, tampoco en el caso de la controversia por la prohibición de importación de neumáticos recapados entre Uruguay y Argentina.

Las siguientes normas adoptadas en el ámbito del SGT6 también refieren a la cooperación y promoción en cuestiones sectoriales: Protocolo Adicional al Acuerdo Marco sobre Emergencias Ambientales (Dec. CMC N° 14/04); Política de Promoción y Cooperación en Producción y Consumo Sostenibles (Dec. CMC N° 26/07); Programa de Cooperación Econormas (Res. GMC N° 28/08); Estrategia MERCOSUR de Lucha contra la Desertificación, la Degradación de la Tierra y los Efectos de la Sequía (2007, sin norma); Plan Estratégico de Gestión de Sustancias y Productos Químicos en el MERCOSUR (2006, sin norma) y algunas Declaraciones de los Ministros sobre Producción Limpia (2003) y Biodiversidad (2006). Pero a la fecha, no se ha acordado definición alguna que esté operativa a nivel regional. También, es evidente la ausencia de la consideración de las cuestiones ambientales o referidas al desarrollo sostenible en muchas normas, foros e iniciativas, en las que esta temática no debería estar ausente.<sup>4</sup>

Actualmente, la agenda ambiental del MERCOSUR está anclada en la búsqueda de cooperación internacional como fuente de financiamiento de temáticas sectoriales, eludiendo la cuestión central: cómo integrar las consideraciones ambientales a la agenda del comercio y desarrollo.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Programa de Integración Productiva del MERCOSUR (Decisión CMC N° 12/08) y su Fondo MERCOSUR de Apoyo a Pequeñas y Medianas Empresas (Decisión CMC N° 13/08); Programa Marco de Ciencia, Tecnología e Innovación del MERCOSUR para el período 2008-2012 (Decisión CMC N° 3/08); Protocolo de Contrataciones Públicas del MERCOSUR (Decisión CMC N° 23/06); Régimen para la Integración de los Procesos Productivos en varios Estados Partes del MERCOSUR con Utilización de Materiales No Originarios (Decisión CMC N° 3/05). También cabe señalar la falta de consideraciones ambientales en el Curso Básico de Integración del Instituto MERCOSUR de Formación (Decisión CMC N° 35/07); o de instrucción de articulación con otros órganos como el Grupo Ad Hoc para una Política Regional sobre Neumáticos inclusive Reformados y Usados (Resolución GMC N° 25/08); Grupo Ad Hoc de Alto Nivel Acuífero Guaraní (Decisión CMC N° 25/04); RE sobre Agricultura Familiar en el MERCOSUR (Resolución GMC N° 11/04); Grupo Ad Hoc sobre Integración Fronteriza (Decisión CMC N° 05/02) y la RE de Infraestructura de la Integración (Resolución GMC N° 89/00). Cabe señalar que, salvo en este último caso, el resto de las normas fueron aprobadas con posterioridad a la aprobación del Acuerdo Marco, junio 2001, y varias son posteriores a su entrada en vigor, en junio de 2004.

<sup>5</sup> Como excepción, debe destacarse el Proyecto Competitividad y Medio Ambiente - Fomento de Gestión Ambiental y de Producción Más Limpia. Un proyecto de cooperación técnica, ejecutado entre 2002 y 2007 por la agencia de cooperación de Alemania, la actual GIZ, el SGT6, a nivel regional, y las áreas técnicas de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, como contrapartes nacionales. Tuvo como meta fortalecer la competitividad de las PYMES del bloque, a través de

## II.2. Internacionales y regionales

A nivel internacional, los Estados partes han aprobado y ratificado la mayoría de los Acuerdos Multilaterales sobre el Medio Ambiente (AMUMAs), los cuales contienen compromisos y medidas de implementación nacional. Bajo la denominación de AMUMAs se agrupa una serie de instrumentos jurídicos, entre los que claramente se destaca la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático. También resultan relevantes para el MERCOSUR, el Convenio sobre la Diversidad Biológica; la Convención de Lucha contra la Sequía y la Desertificación; los convenios sobre gestión de químicos y residuos peligrosos como Basilea, Rotterdam, Estocolmo y Minamata.

Llama la atención entonces que la agenda ambiental del MERCOSUR, sistemáticamente desaproveche la oportunidad que brindaría el espacio regional como ámbito de intercambio, análisis de posiciones en la instancia previa a la negociación multilateral y fortalecer además su visibilidad en las áreas técnicas nacionales, recordando además el valor adicional como herramienta para profundizar la integración.

Los patrones insostenibles de producción y consumo son responsables de las tres crisis planetarias que enfrenta la humanidad: el cambio climático, la pérdida de biodiversidad y la contaminación. Estos desafíos no pueden ser ajenos al bloque, ni abordados únicamente con declaraciones retóricas.

El MERCOSUR es uno los procesos de integración regional que menor atención ha dado al desarrollo sostenible. En efecto, la gran mayoría de estos esquemas han adoptado políticas, estrategias o planes de acción alineados con la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, o vinculados con aquellas problemáticas ambientales que resultan en una amenaza relevante para su desarrollo.

---

un mejor desempeño ambiental promoviendo la utilización de métodos de producción más limpia y sistemas de gestión ambiental y promover políticas y estrategias regionales en la materia.

La adopción de la *Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible* por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 2015, no motivó al bloque a avanzar con algún tipo de instrumento regional, que diera cuenta de su visión y prioridades frente a este trascendente acuerdo global. Los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) y sus 169 Metas de carácter integrado e indivisible, conjugan las tres dimensiones del desarrollo sostenible: económica, social y ambiental (Naciones Unidas, 2015).

La Unión Europea basa su estrategia de desarrollo en el Pacto Verde Europeo, donde refuerza su aspiración como líder mundial en respuesta al cambio climático y la degradación del medio ambiente (Comisión Europea, 2019).

En la región de América Latina y el Caribe encontramos instrumentos recientes que plasman el compromiso subregional con el desarrollo sostenible, tales como la Carta Ambiental Andina 2020, el Caribbean Community Climate Change Centre y la Estrategia Energética Sustentable 2030 del SICA. En América del Norte, el Acuerdo de Cooperación Ambiental, creado en el ámbito del NAFTA de 1994 y reformado para la aplicación del T-MEC.

En Asia Pacífico, la ASEAN cuenta con un Plan Estratégico Ambiental en el marco de la Socio-Cultural Community Blueprint 2025. La *Agenda 2063, The Africa we want*, de la Unión Africana tiene como primer eje la prosperidad basada en el crecimiento inclusivo y el desarrollo sostenible. El Foro de las Islas del Pacífico ha adoptado la Hoja de Ruta para el Desarrollo Sostenible 2017.

A diferencia de todos los procesos mencionados, el MERCOSUR mantiene las rémoras de la concepción de las cuestiones ambientales como una amenaza para el comercio y el desarrollo, ignorando no solo las obligaciones contraídas en la arena internacional, sino también las oportunidades que el mejor desempeño ambiental asegura para el acceso a nuevos mercados. Claramente los modelos de crecimiento económico y los patrones de comercio exterior de los países del bloque empujan hacia la primarización de sus economías, haciendo del uso intensivo de los recursos naturales, un problema para la sostenibilidad.

Hace años señalamos que el MERCOSUR requiere de una estrategia ambiental que aproveche las oportunidades que ofrecen estos escenarios y, a la vez, neutralice las amenazas que surgen de la vigencia de consideración de la relación entre ambiente y desarrollo, como juego de suma cero (Moreno, 2011).

### **III. La primarización de las economías del MERCOSUR**

El problema de la primarización de las economías de los países de la región, cada día más dependientes de los ingresos de divisas por exportación de *commodities*, ha sido analizado y alertado en diferentes oportunidades. Un estudio de la CEPAL sobre las perspectivas económicas para América Latina y el Caribe, se refiere a este escenario como la “trampa de la productividad”. Allí se advierte que la región registra niveles de productividad persistentemente bajos en todos los sectores, debido a una estructura de exportación concentrada en el sector primario, extractivo y de bajo grado de sofisticación. Verificándose así la necesidad de buscar nuevos motores de crecimiento de manera urgente (CEPAL, 2019). La OCDE también ha alertado sobre la necesidad de hacer un uso sostenible de los recursos, ya que tanto los desaciertos del mercado como los de la política pueden llevar a intensificar las presiones sobre el medio ambiente (OCDE, 2008).

Además, las modalidades de crecimiento económico basadas en la explotación de recursos naturales forman parte de los análisis teóricos sobre la “maldición de los recursos naturales o maldición de la abundancia” y profundamente analizada en el marco de los estudios sobre Extractivismo y Neoextractivismo.

Cualquiera sea la denominación desde donde se lo analice, lo cierto que se verifican consecuencias negativas en términos económicos, porque inhibe la diversificación industrial; en términos sociales, porque la apropiación de recursos puede ser impuesta con violencia, quebrando el marco de los derechos

humanos; en términos territoriales, porque lleva a la fragmentación en economías de enclave, y por supuesto ambientales, porque conlleva impactos por contaminación, residuos, uso intensivo de agua, avance de la frontera agropecuaria, deforestación, degradación de suelos, entre otros (Gudynas, 2013).

#### **IV. El problema del uso intensivo de los recursos naturales**

El modelo clásico y lineal de crecimiento de la economía, que depende del abastecimiento constante de naturales y de energía, está al límite de su capacidad física. Así como la comunidad internacional ha entendido y enfrentado con un importante aparato jurídico e institucional la amenaza del cambio climático, también es imperioso atender la problemática del uso intensivo de recursos.

El Panel Internacional de Recursos<sup>6</sup> nos revela que en las últimas cinco décadas, la población mundial se ha duplicado, la extracción de materiales se ha triplicado y el producto interno bruto se ha cuadruplicado. La extracción y el procesamiento de los recursos naturales y materiales<sup>7</sup> se han acelerado en las dos últimas décadas y son responsables de más del 90% por ciento de la pérdida de biodiversidad, el estrés hídrico y de aproximadamente la mitad de los impactos relacionados con el cambio climático (International Resource Panel, 2019).

Existen herramientas que indican que es posible pasar a un nuevo paradigma de uso de los recursos que sea socialmente equitativo, económicamente eficiente y ambientalmente saludable. El enfoque de Desacople

---

<sup>6</sup> El Panel Internacional de Recursos (International Resource Panel, IRP por sus siglas en inglés) es una plataforma mundial científico-normativa establecida por el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente en 2007, con el fin de crear y compartir los conocimientos necesarios para mejorar nuestra utilización de los recursos naturales. Tiene como misión contribuir a una mejor comprensión de cómo disociar el crecimiento económico de la degradación ambiental y mejorar el bienestar humano.

<sup>7</sup>Se consideran recursos materiales a la biomasa (madera y cultivos alimentarios y energéticos y materiales de origen vegetal); combustibles fósiles (carbón, gas y petróleo); metales (hierro, aluminio y cobre) y minerales no metálicos (arena, grava y piedra caliza).

o *decoupling* tiene dos componentes: *desacoplamiento de recursos y de impactos*. El primero se basa en incrementar la eficiencia en el uso de los recursos para obtener el mismo producto económico. El segundo refiere a la reducción de los impactos ambientales perjudiciales, como contaminación, emisiones de GEI, entre otros (International Resource Panel, 2011).

La Economía Circular es una alternativa que busca redefinir qué es el crecimiento, con énfasis en los beneficios para toda la sociedad. Esto implica disociar la actividad económica del consumo de recursos finitos y eliminar los residuos del sistema desde el diseño. Respaldada por una transición a fuentes renovables de energía, el modelo circular crea capital económico, natural y social y se basa en tres principios: eliminar residuos y contaminación desde el diseño; mantener productos y materiales en uso, y regenerar sistemas naturales (Ellen MacArthur Foundation, 2018).

Se trata de enfoques complementarios que los países van incorporando en sus estrategias de desarrollo. En 2014, la Comisión Europea presentó la comunicación *Hacia una economía circular: un programa de cero residuos para Europa*, que se complementa con la *Hoja de ruta hacia una Europa eficiente en el uso de los recursos de 2011*. En 2020, en el ámbito del Foro de Ministros de Medio Ambiente de América Latina y el Caribe se creó la Coalición Regional de Economía Circular, basada en los avances de varios países de la región. Mientras tanto, algunos Estados partes continúan afirmando que la *economía circular* no es un término aceptado en el lenguaje internacional...

Finalmente, se debe señalar que la gobernanza de los recursos naturales habilita un camino para un mejor entendimiento entre las partes interesadas sobre “...*el conjunto de mecanismos, procesos y reglas a través del cual se ejerce la autoridad sobre dicha actividad, de las conductas entre las partes y la protección de la naturaleza y de los derechos básicos, y ... al funcionamiento de las instituciones en la amplia diversidad de agentes y reglas que influyen sobre ella, con miras al presente y al futuro*” (Altomonte & Sánchez, 2016). La entrada

en vigor del Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, *Acuerdo de Escazú*, puede ser un hito en este sentido (CEPAL, 2021).

## V. Reflexiones finales

La comunidad internacional ha reconocido al desarrollo sostenible como el camino a favor de las personas, el planeta y la prosperidad (Naciones Unidas, 2015). Los compromisos asumidos en la Agenda 2030 y los ODS han sido incorporados, no solo a nivel nacional, sino también en la mayoría de las estrategias de desarrollo de los procesos de integración regional. Lamentablemente, luego de un inicio auspicioso en la consideración de las cuestiones ambientales, el MERCOSUR es el proceso que mayores obstáculos presenta a la hora de abordar estos desafíos.

Si bien algunos procesos de integración de la región, sufren el fenómeno de *implementation deficit disorder*, que refiere a la incapacidad de traducir los compromisos ambientales adoptados en la instancia regional en políticas de cumplimiento nacional (Laguardia Martínez, 2018), en el caso del MERCOSUR aún no hemos llegado a adquirir estos compromisos regionales, o han sido mínimos, difusos y faltos de instrumentos de implementación.

A la vez, no puede dejar de señalarse que en los países de la región, los ministerios con responsabilidad sustantiva sobre el medio ambiente, no se encuentran entre los de mayor relevancia política, ni menos aún en la asignación de recursos para cumplir sus misiones y funciones. Dada la estructura intergubernamental del MERCOSUR, inevitablemente se van a replicar en el ámbito regional, los mismos déficits de nivel nacional.

No obstante, se identifica una serie de oportunidades para revertir este escenario como: una adecuada complementación y coordinación con las áreas nacionales responsables de la implementación de las medidas contenidas en los

AMUMAs; el fortalecimiento de una agenda de trabajo con las agencias del sistema de Naciones Unidas que abordan cuestiones ambientales y las relativas al desarrollo como PNUMA, PNUD, UNCTAD, FAO y ONUDI y foros regionales como la CEPAL. Todo ello complementado por la consideración de una adecuada gobernanza de los recursos naturales, la revitalización de una exigua normativa regional ambiental y la creación de instrumentos de apoyo para su implementación.

Aún con todas las polémicas que conlleva, el Acuerdo de Asociación Estratégica MERCOSUR-UE (BID, 2019), puede constituirse en una oportunidad para dinamizar las áreas ambientales a la hora de cumplimentar el Capítulo sobre Comercio y Desarrollo Sostenible.

Finalmente, en vista de la próxima cumbre sobre el desarrollo sostenible *Estocolmo+50*, que se celebrará en 2022 recordando los 50 años de la primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano de 1972, queda señalar que disminuir la pobreza y mejorar la calidad de vida de los habitantes, desacoplando el crecimiento económico de la degradación ambiental, sigue siendo uno de los mayores desafíos para el MERCOSUR.

## **Acrónimos**

ALC	América Latina y Caribe
APC	Acuerdos de Preferencia Comercial
AMUMAs	Acuerdos Multilaterales sobre el Medio Ambiente
ASEAN	Association of Southeast Asian Nations
CEPAL	Comisión Económica para América Latina y el Caribe
CMC	Consejo Mercado Común (MERCOSUR)
CARICOM	Caribbean Community

CMNUCC	Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático
CDB	Convenio sobre la Diversidad Biológica
FAO	Food and Agriculture Organization
GMC	Grupo Mercado Común (MERCOSUR)
INTAL	Instituto Para la Integración de América Latina y el Caribe
IRP	International Resource Panel (Panel Internacional de Recursos)
NAFTA	North American Free Trade Agreement
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos
ODS	Objetivos de Desarrollo Sostenible
ONUDI	Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial
PNUD	Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo
PNUMA	Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente
SICA	Sistema de la Integración Centroamericana
TA	Tratado de Asunción
T-MEC	Tratado México Estados Unidos Canadá
UNCTAD	Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo

### **Referencias Bibliográficas (\*)**

ALTOMONTE, H. y SÁNCHEZ, R. (2016). *Hacia una nueva gobernanza de los recursos naturales en América Latina y el Caribe*, CEPAL, <https://www.cepal.org/es/publicaciones/40157-nueva-gobernanza-recursos-naturales-america-latina-caribe>.

- BID (2019), *Acuerdo de Asociación MERCOSUR-Unión Europea*, Banco Interamericano de Desarrollo, <https://publications.iadb.org/es/acuerdo-de-asociacion-mercosur-union-europea>.
- CEPAL (2019), *Perspectivas económicas de América Latina 2019: desarrollo en transición*. Comisión Económica para América Latina y el Caribe, <https://www.cepal.org/es/publicaciones/44525-latin-american-economic-outlook-2019-development-transition>.
- CEPAL (2021), *Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe*, Comisión Económica para América Latina y el Caribe, <https://www.cepal.org/es/acuerdodeescazu>.
- COMISIÓN EUROPEA (2019), *El Pacto Verde Europeo*, Web oficial de la Unión Europea, [https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:b828d165-1c22-11ea-8c1f-01aa75ed71a1.0004.02/DOC\\_1&format=PDF](https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:b828d165-1c22-11ea-8c1f-01aa75ed71a1.0004.02/DOC_1&format=PDF).
- ELLEN MACARTHUR FOUNDATION (2018), *Hacia una Economía Circular: motivos económicos para una transición acelerada*, [ellenmacarthurfoundation.org](http://ellenmacarthurfoundation.org), <https://www.ellenmacarthurfoundation.org/es/resources/reports-and-books>.
- GUDYNAS, E.(2013), *Extracciones, Extractivismos y Extrahecciones*, Centro Latino Americano de Ecología Social, CLAES, <https://ambiental.net/2013/03/definiciones-extracciones-extractivismos-extrahecciones>.
- INTERNATIONAL RESOURCE PANEL (2011). *Decoupling natural resource use and environmental impacts from economic growth*, International Resource Panel, <https://www.resourcepanel.org/reports/decoupling-natural-resource-use-and-environmental-impacts-economic-growth>.

INTERNATIONAL RESOURCE PANEL (2019), *Panorama de los Recursos Globales 2019: Recursos naturales para el futuro que queremos*. Resource Panel, <https://www.resourcepanel.org/reports/global-resources-outlook>.

LAGUARDIA MARTÍNEZ, J. (2018), *La Gobernanza Ambiental en el Caribe de la CARICOM para la Gestión del Cambio Climático*. Obtenido de [https://www.researchgate.net/publication/324516960\\_La\\_Gobernanza\\_Ambiental\\_en\\_el\\_Caribe\\_de\\_la\\_CARICOM\\_para\\_la\\_Gestion\\_del\\_Cambio\\_Climatico/citation/download](https://www.researchgate.net/publication/324516960_La_Gobernanza_Ambiental_en_el_Caribe_de_la_CARICOM_para_la_Gestion_del_Cambio_Climatico/citation/download).

MERCOSUR (1991), Tratado de Asunción, Mercosur.int, <https://www.mercosur.int/documentos-y-normativa/textos-fundacionales/#>

MERCOSUR (2001), *Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente del MERCOSUR*, <https://normas.mercosur.int/public/normativas/777>.

MORENO, A. (2011), *La necesidad de una agenda ambiental en el MERCOSUR*, Densidades N°6, mayo 2011, [https://issuu.com/densidades/docs/densidades\\_n\\_6/65](https://issuu.com/densidades/docs/densidades_n_6/65).

NACIONES UNIDAS (2015), *Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*. Asamblea General, <https://www.un.org/es/ga/70/resolutions.shtml>.

OECD (2008), *Environmental Outlook to 2030*, OECEiLibray, <https://www.oecd.org/env/indicators-modelling-outlooks/40224072.pdf>.

#### **Otras fuentes consultadas (\*)**

African Union

*Agenda 2063: The Africa We Want*, disponible en:  
<https://au.int/en/agenda2063/overview>

Association of Southeast Asian Nations (ASEAN)

*ASEAN Cooperation on Environment*

<https://environment.asean.org>.

Commission for Environmental Cooperation (CEC)

*Agreement on Environmental Cooperation between Canada, United Mexican States & United States of America*

<http://www.cec.org>.

Comunidad Andina de Naciones (CAN)

*Carta Ambiental Andina, disponible en:*

[http://www.comunidadandina.org/Prensa.aspx?id=12282&accion=detalle  
&cat=NP&title=carta-ambiental-andina](http://www.comunidadandina.org/Prensa.aspx?id=12282&accion=detalle&cat=NP&title=carta-ambiental-andina).

Caribbean Community (CARICOM)

*Caribbean Community Climate Change Centre, disponible en:*

<https://www.caribbeanclimate.bz>.

COI. Commission de l'océan Indien

*Plataformas, disponible en:* <https://www.commissionoceanindien.org/nos-plateformes/#7b11b77d50676c19b>.

MERCOSUR

*Normativa, disponible en:* <https://www.mercosur.int/documentos-y-normativa/normativa>.

Sistema de la Integración Centroamericano (SICA)

*Estrategia Energética Sustentable 2030, disponible en:*

[https://www.sica.int/documentos/estrategia-energetica-sustentable-2030-de-los-paises-del-sica-ees-sica-2030\\_1\\_124775.html](https://www.sica.int/documentos/estrategia-energetica-sustentable-2030-de-los-paises-del-sica-ees-sica-2030_1_124775.html).

Pacific Islands Forum

*Sustainable Development*, disponible en:

<https://www.forumsec.org/sustainable-development/>

(\*) Todos los enlaces fueron verificados el 29 de agosto de 2021.

**EL MERCOSUR FRENTE AL CAMBIO CLIMÁTICO.  
30 AÑOS DE INTEGRACIÓN REGIONAL Y POSICIONES  
DIVERGENTES**

Facundo Rios\*

**MERCOSUR IN THE FACE OF CLIMATE CHANGE.  
30 YEARS OF REGIONAL INTEGRATION AND DIVERGING  
POSITIONS**

**Resumen**

El Cambio Climático constituye el problema ambiental más complejo, por su potencial de afectar el desarrollo, la paz y la prosperidad de la humanidad. Desde que se tomó conciencia y certeza científica de esta problemática, se inicia la construcción del aparato jurídico-institucional internacional que asegure viabilizar una respuesta global. En 1992, se adopta la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, que reconoce que el cambio en el clima es responsabilidad, directa o indirecta, de la actividad antropogénica, reforzada con el Protocolo de Kyoto y el Acuerdo de Paris. Una de las particularidades de la toma de decisiones en el ámbito de la Convención, es que se realiza a través de los grupos de negociación de Naciones Unidas.

---

\* Abogado (UBA, 2017). Maestrando en Relaciones Internacionales (Derecho UBA). Carrera de Especialización en Derecho y Política de los Recursos Naturales y Medio Ambiente (UBA, en proceso). Docente Derecho de los Recursos Naturales y Protección del Medio Ambiente y Derecho Internacional Ambiental (Facultad de derecho UBA), Docente Derechos Humanos y Derecho Constitucional (UBA). Docente en la diplomatura de Activismo y Política Socioambiental (Eco-House). Consejero Superior UBA. Coordinador adjunto del Programa Interdisciplinario de Educación Ambiental de la UBA. Punto Focal del Empujones Verdes de Naciones Unidas. E-mail: facundorios@derecho.uba.ar

El Preámbulo del Tratado de Asunción establece que el objetivo de la integración, debe realizarse "...mediante el más eficaz aprovechamiento de los recursos disponibles, la preservación del medio ambiente...".

Nos preguntamos entonces porqué las cuestiones relativas al cambio climático no fueron incorporadas a la agenda de trabajo regional. Y porqué, aún con un andamiaje institucional y normativo importante, el MERCOSUR no ha jugado un rol en el marco de estas negociaciones. Cada Estado parte se fue incorporando a los diferentes grupos de negociación, desconociendo la oportunidad de coordinación de posiciones en espacio regional, como antesala de la negociación multilateral.

Si bien en 2016, Argentina, Brasil y Uruguay han conformado el Grupo de negociación regional ABU, de ninguna manera puede considerarse un avance en la consideración del tema por parte del MERCOSUR, ya que se trata de reuniones multilaterales de tres Estados partes.

Claramente el MERCOSUR tiene una deuda en el abordaje de problemáticas que indicarían la intención de una integración profunda, superadora de las cuestiones comerciales. Lo mismo respecto de una reflexión sobre el estilo de desarrollo, especialmente frente a las alertas sobre un rumbo que no se condice con el objetivo del desarrollo sostenible.

**Palabras clave:** MERCOSUR, cambio climático, medio ambiente, desarrollo.

### **Abstract**

Climate Change constitutes the most complex environmental problem, due to its potential to affect the development, peace and prosperity of humanity. Since awareness and scientific certainty of this problem were taken, the construction of the international legal-institutional apparatus has begun to ensure that a global response is made viable. In 1992, the United Nations

Framework Convention on Climate Change was adopted, which recognizes that climate change is the direct or indirect responsibility of anthropogenic activity, reinforced by the Kyoto Protocol and the Paris Agreement. One of the peculiarities of decision-making within the scope of the Convention is that it is carried out through the negotiating groups of the United Nations.

The Preamble of the Treaty of Asunción establishes that the objective of integration must be achieved "... by making the most effective use of available resources, preserving the environment ...".

We then wonder why issues related to climate change were not incorporated into the regional work agenda. And why, even with an important institutional and regulatory framework, MERCOSUR has not played a role in the framework of these negotiations. Each State party gradually joined the different negotiating groups, ignoring the opportunity to coordinate positions in the regional space, as a prelude to multilateral negotiation.

Although in 2016, Argentina, Brazil and Uruguay have formed the ABU regional negotiation group, in no way can it be considered an advance in the consideration of the issue by MERCOSUR, since it involves multilateral meetings of three States parties.

Clearly, MERCOSUR has a debt in addressing problems that would indicate the intention of a deep integration, overcoming trade issues. The same with regard to a reflection on the style of development, especially in the face of warnings about a course that is not consistent with the objective of sustainable development.

**Keywords:** MERCOSUR, climate change, environment, developmentA

## **I.Introducción**

En América Latina encontramos una amplia diversidad de procesos de integración regional. Algunos responden al modelo de acuerdo de preferencias comerciales y otros constituyen espacios de diálogo político. MERCOSUR, Comunidad Andina de Naciones (CAN), Comunidad del Caribe (CARICOM), Sistema de la Integración Centroamericana (SICA), Alianza del Pacífico, Unión de Naciones Suramericanas (UNASUR) y Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños (CELAC) son los más representativos de las categorías identificadas. Todos se encuentran atravesando, en mayor o menor medida, momentos de estancamiento, intención de reducción de compromisos, suspensión de membrecías y, en general, pérdida de interés respecto de sus perspectivas futuras.

El presente trabajo tiene por objetivo analizarlas causas de las debilidades señaladas ut supra desde la óptica regional, y en particular desde el MERCOSUR. Para ello, partimos de la premisa que sostiene que, ya sea en su origen o en su evolución, estos procesos están modelados con un fuerte sesgo retórico, que no fue acompañado por los instrumentos necesarios para consolidar sus objetivos iniciales.

A efectos de indagar sobre un área sectorial concreta, me enfocaré en la agenda ambiental de los procesos de integración. En este sentido, traeré evidencias de la decisión o incapacidad de coordinar posiciones para enfrentar negociaciones en la arena internacional. Elegí la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, dado que por su relevancia es la que tiene mayores impactos sobre las estrategias de desarrollo de las partes.

A lo largo de este trabajo intentaré demostrar como los compromisos en torno a la mitigación y adaptación al cambio climático no fueron llevados a la agenda regional. Contrariamente, cada país se fue incorporando a los diferentes grupos de negociación de Naciones Unidas, desaprovechando la oportunidad de profundizar la integración, a través de la armonización o coordinación de

posiciones. El caso de cambio climático es un ejemplo paradigmático de la distancia entre la retórica integracionista y un accionar distante de las intenciones anunciadas.

El diseño metodológico del trabajo es cualitativo, con uso de fuentes primarias de documentos oficiales regionales y nacionales y fuentes secundarias de publicaciones académicas y capítulos de libros. Nuestro horizonte de análisis pone especial énfasis en el MERCOSUR, y se extiende desde la recuperación de la democracia hasta la aprobación el Acuerdo de Paris del año 2015.

## **II. La Integración en América Latina**

La integración económica en nuestra región tiene sus antecedentes en la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), creada por el Tratado de Montevideo de 1980, con el objetivo final de lograr un mercado común latinoamericano. Su estructura jurídica fue dando cabida a gran cantidad de acuerdos subregionales, plurilaterales y bilaterales de integración.<sup>1</sup>

En esta primera ola de creación de procesos latinoamericanos se destacan, entre otros, el MERCOSUR y la Comunidad Andina.

El MERCOSUR se origina con una iniciativa de asociación estratégica de Argentina y Brasil. En los 90 viró rápidamente a un acuerdo de integración económico comercial, que, si bien fue inicialmente exitoso en términos de intercambios, fue cayendo en una larga meseta de estancamiento e incertidumbre respecto de su futuro. Volveremos en detalle sobre el bloque en el siguiente apartado.

UNASUR, CELAC y la Alianza Bolivariana para los Pueblos (ALBA), pueden ser consideradas como parte de una segunda oleada de acuerdos. Uno de los cambios relevantes que se identifican en esta etapa radica en que adoptaron

---

<sup>1</sup> El MECOSUR está inscripto como el Acuerdos de Alcance Parcial - Complementación Económica N° 18.

un perfil político-diplomático, más que económico-comercial (Bouzas, 2017). Circunstancias político-económicas especiales, como amplios márgenes de autonomía política-económica en fuerte crecimiento, permitieron los gobiernos latinoamericanos de entonces impulsar una nueva fase de regionalismo de carácter heterogéneo, dotándolos además de recursos humanos y financieros para potenciar su funcionamiento (Llenderrozas, 2016).

Sin embargo, años después dejaron atrás el rol central que tuvieron en esos años para ir cayendo hasta la actual decadencia. En el caso de UNASUR, se vio plasmada en el reciente anuncio de seis de sus miembros -Argentina, Brasil, Colombia, Chile, Paraguay y Perú- de suspender su participación por tiempo indefinido.<sup>2</sup>

Entramos entonces en un nuevo período, caracterizado por la pérdida de fuerza y relevancia que gozaron todos estos procesos. Un nuevo tiempo signado por la desaceleración económica que impone reasignación de recursos en otras áreas y el rol declinante de Venezuela, desde el liderazgo político financiero hasta la actual crisis humanitaria, política e institucional (Llenderrozas 2016).

## **II.1. El rol de Brasil en la integración latinoamericana**

En el estudio de los procesos de integración latinoamericanos, creó importante detenernos en el rol de la República Federativa de Brasil, por ser el país con mayor mercado económico, extensión territorial, fronteras limitantes con la mayoría de los países de América del Sur, su tamaño poblacional y su pasado imperial.

A priori, se puede considerar que estas características son suficientes para ser el líder regional de América del Sur. No obstante, no ha podido convertirse en el hegemón regional y liderar los procesos de integración existentes. El peso

---

<sup>2</sup> Se trate o no de la “estrategia de la silla vacía” como señalan José Sanahuja y Nicolás Comini en su artículo “Unasur: ¿‘Sudamexit’ o la estrategia de la silla vacía?”, la realidad es que el anuncio da cuenta de la endebles de la organización.

de los intereses nacionales siempre ha prevalecido sobre la vocación de liderar la región.

Podemos entender que, desde la vuelta a las democracias latinoamericanas, Brasil ha sido uno de los Estados con la política exterior más coherente y consistente, pero no ha logrado liderar la región.

En esta época, Venezuela ha logrado, principalmente por las ventajas económicas que brindaba el precio del petróleo, convertirse en uno de los directores de orquesta de la integración regional, impulsando lo que denominamos como segunda ola de acuerdos de integración.

## **II.2. MERCOSUR**

El MERCOSUR es un proceso de integración sub-regional, cuyo origen estratégico pudo imprimirle algunas características especiales. Más allá de su situación actual, se puede afirmar que el esquema está contenido por una burocracia y un andamiaje normativo institucional más consolidados que aquellos de otros bloques de la región.

Su evolución presenta tres momentos claramente diferenciados: el primero, cuando los gobiernos de Brasil y Argentina ingresan en la etapa democrática y definen la creación de una asociación estratégica. El segundo, la década de los 90' cuando se consolida como mecanismo de desregulación arancelaria para la creación de la unión aduanera. Finalmente, una última etapa a analizar, cuando adopta su perfil político más alto, con la incorporación de Venezuela, pero a la vez, resulta opacado por la creación de nuevos espacios como la UNASUR, y simultáneamente, transita la mayor conflictividad comercial de Argentina y Brasil y el reclamo de los socios menores por sus asimetrías.

### II.2.1. La integración estratégica: los acuerdos Alfonsín - Sarney

A principios de los 80' Argentina sale de la peor dictadura de su historia, y posteriormente, en el marco de un nuevo contexto político, sus vecinos comenzaron a transitar por el andarivel democrático que, en mayor o menor medida, se sostiene hasta hoy en toda nuestra región. La recuperación de las democracias en Latinoamérica fue una pieza fundamental para iniciar el proceso de integración en Sudamérica. En un contexto de globalización, el poder de los gobiernos de Brasil y Argentina, como otros latinoamericanos eran muy precarios, y la solución a este problema se veía interrelacionada al desarrollo de las democracias internas, pero también a la de los países vecinos.

Raúl Alfonsín, presidente de Argentina 1983-1989 explicaba este contexto en su libro Fundamentos de la República Democrática: “Nuestro poder era precario y nuestra esperanza y nuestro propio interés nacional estaba íntimamente unidos a la evolución democrática de nuestros vecinos y de nuestra región latinoamericana. Compren dan así la profunda satisfacción con la que habíamos celebrado el acuerdo político que permitió las elecciones en Uruguay y la constitución de un gobierno que, presidido por mi amigo Julio María Sanguinetti, estaba acompañado por otras fuerzas democráticas, el recordado líder blanco Wilson Ferreira y el desaparecido general Líber Seregni, fundador y símbolo del Frente Amplio hoy gobernante, acompañaron a Sanguinetti cuando el Acta de Colonia para la integración de nuestros países...”

Con la misma expectativa y optimismo acompañamos en 1995, la campaña brasileña por las elecciones directas y luego la consagración de Tancredo Neves y José Sarney. Con ese ánimo nos encontrábamos con el presidente electo en Buenos Aires. Un Brasil civil y democrático fortalecía nuestra propia tarea de afianzar una Argentina civil y democrática. Durante largas décadas la hipótesis de conflicto bélico en la Argentina era Brasil, así como en Brasil era la Argentina. Esta herencia tremenda era la que debíamos demostrar con el solo poder moral de la democracia. Lo logramos al amparo de la democracia reconquistada, firme

y rápidamente se dejó atrás una tradición de conflictos que, en ocasiones había orillado la violencia.” (Alfonsín, 2010).

Esta debilidad, a la que Alfonsín hace mención, se refleja en el campo político, pero también en el económico, conformando dos grandes desafíos para estos Estados. Por un lado, consolidar sus democracias internas, lo cual conllevará grandes esfuerzos para la región. Por el otro, salir de las crisis económicas en las que se encontraban producto de la mala administración de las dictaduras militares. En esta década se configura un nuevo sistema económico mundial, basado en la apertura de los mercados de capitales y bienes transables.

Aldo Ferrer, gran analista de la integración económica, sostiene que confluyeron cuatro circunstancias para que Brasil y Argentina pudieran pensar en una asociación estratégica preferente para insertarse de manera más competitiva en la economía internacional: la recuperación de la democracia; la disolución de rivalidades hegemónicas; aumento del comercio, como consecuencia de la *fuera centrípeta* que ejerce la geografía, y el nivel de desarrollo industrial del eje San Pablo-Buenos Aires (Ferrer, 1997).

En 1986, Alfonsín y Sarney firman el Acta para la Integración Argentino-Brasileña, con el fin de afrontar estos desafíos en los cuales se veían inmersos. Se establece el Programa de Integración y Cooperación Económica (PICE), donde se destaca el proceso gradual y un trabajo conjunto en políticas sectoriales. En sus Principios establece “la armonización simétrica de políticas para asegurar el éxito de los proyectos y la credibilidad del Programa.”<sup>3</sup>

El objetivo implícito más ambicioso buscaba que los dos países de mayor desarrollo relativo de la región, aportarán la masa crítica política y económica

---

<sup>3</sup> Cabe señalar que el presidente Sanguinetti fue invitado a Buenos Aires para presenciar la firma de estos acuerdos y analizar el modo de inserción del Uruguay en el esquema de integración. En un comunicado conjunto, se expresaba el respaldo uruguayo a la iniciativa de "fundamental trascendencia para el futuro de la subregión y del proceso de integración del conjunto de América Latina".

necesaria para avanzar hacia un esquema de integración multilateral (Lavagna, 1998).

Se profundizará la integración de ambos países con la firma de protocolos sectoriales en materia de siderurgia, transportes, comunicaciones, política nuclear, defensa y sobre todo la unión aduanera. De esta manera se plasma la decisión política de los gobiernos de avanzar en un proceso de integración profundo y gradual.

Dos años más tarde, en 1988, se firma el Tratado de Integración, Cooperación y Desarrollo, cuyo objetivo es “la consolidación del proceso de integración y cooperación económica entre la República Argentina y la República Federativa del Brasil”, que se desarrollará en dos etapas, según lo establecido en el artículo 3º: una zona de libre comercio, libre de obstáculos tarifarios y no tarifarios al comercio de bienes y servicios y una segunda etapa para el establecimiento de un mercado común, a través de la armonización gradual de políticas aduaneras, comerciales y sectoriales, inclusive hace mención a las relativas a los recursos humanos.

En paralelo a estos acuerdos, a principios de 1985 se produce el encuentro entre el presidente Alfonsín y el presidente electo del Uruguay, Julio María Sanguinetti. Allí se firmó la Declaración de Buenos Aires, que expresaba la intención de acelerar la integración bilateral en todas las áreas. Pocos meses después, con la firma del Acta de Colonia, Uruguay y Argentina dieron el primer paso formal para avanzar hacia su integración económica.

Finalmente, con respecto a Paraguay, debemos señalar que es el último país que ingresa a las negociaciones para conformar el espacio regional. La Cancillería paraguaya no había formulado estrategias políticas en el mismo sentido que venían desarrollando sus vecinos. Más bien hay autores que afirman que esta etapa de acuerdos da por tierra el juego diplomático paraguayo consistente en apelar a alguno de los vecinos grandes ante la eventual amenaza del otro (Rodríguez, 2001).

## II.2.2. El Tratado de Asunción y el Protocolo de Ouro Preto

El 26 de marzo de 1991, se firma el Tratado de Asunción, constitutivo del MERCOSUR. A diferencia de la etapa anterior su objetivo y las disposiciones contenidas en los Anexos, se orientaron por un sesgo comercial. El proceso automático y progresivo de desgravación arancelaria, establecido en el Anexo I, produjo en pocos años un crecimiento exponencial del comercio intrazona y, por consiguiente, el aumento de la interdependencia de estos mercados.

Su estructura institucional intergubernamental está guiada por los Principios de gradualidad, flexibilidad y equilibrio, permitió que la iniciativa echara raíces en cada uno de los Estados Parte. Hay autores que consideran que este diseño institucional y el carácter técnico-negociador de los órganos permitieron llevar la problemática de la integración a los organismos públicos (Czar de Zaldueño, 1998). Análisis posteriores explicaban que la falta de algún tipo de institución regional de carácter supranacional se iba a sentir en los momentos de crisis o conflictos, como sucedió entre los años 1999 y 2000 cuando fue necesario su “Relanzamiento”.

Creado con un potencial enorme, actualmente, se encuentra cerca de caer en la irrelevancia, perdiendo atractivo como actor estratégico. El estancamiento previsible contrasta con la retórica del compromiso con la integración que se percibe en las declaraciones de cada una de las Cumbres presidenciales y encuentros bilaterales.

Hace años que Félix Peña sostiene que el bloque es visualizado como “una camisa de fuerza” en lo relativo al desarrollo de estrategias comerciales ofensivas y que es necesario flexibilizar tanto sus compromisos y las reglas de juego hacia adentro. Otra analista sostiene que el MERCOSUR permanece encorsetado, como un *bonsái*, que no puede crecer porque su propio recipiente no le da espacio para hacerlo, aun cuando sus principios fundacionales sean la flexibilidad, la gradualidad y el equilibrio (Moreno, 2011).

Tener en cuenta que, el Preámbulo del Tratado de Asunción establece que el objetivo de la integración, debe realizarse "...mediante el más eficaz aprovechamiento de los recursos disponibles, la preservación del medio ambiente...". Este aspecto no es menor dado que en la región, y principalmente en los Estados parte, la normativa ambiental comienza a ser relevante, tanto en los compromisos asumidos internacionalmente como en las reformas de sus constituciones.

### **II.2.3. Los años de la retórica y la agudización de la conflictividad**

No hay duda que en las décadas anteriores el MERCOSUR se mostró cada vez más alejado de sus compromisos fundacionales y cayó a sus más bajos niveles de credibilidad y efectividad.

Algunos autores sostienen que se encuentra más cargado ideológicamente, pero en franca disminución de su efectividad, disolución de compromisos regionales e instituciones inoperantes (Conti, 2014). Para otros, la explicación de ese fracaso se encuentra en la ausencia de voluntad política y de complementariedad estructural entre los países miembros. Esto se manifiesta en la decisión de Uruguay de iniciar negociaciones con terceros países, rompiendo de manera unilateral un compromiso legal de negociar en bloque (Botto, 2017).

Bouzas, ya diez años atrás explicaba que los dos principales factores que explican la crisis del MERCOSUR eran la gradual erosión de los objetivos comunes que impulsaron a los Estados parte a involucrarse en el proceso de integración regional, y la consecuente pérdida de foco y de capacidad para jerarquizar los problemas de política subyacentes. La progresiva dilución de una visión de proyecto común y la consecuente pérdida de foco regional han transformado la agenda de negociación del MERCOSUR en una mera agregación de demandas nacionales. Actualmente, sostiene que *"el mayor éxito de la relación bilateral bajo los gobiernos kirchneristas y petistas ha sido evitar que*

*los recurrentes conflictos comerciales hayan desembocado en una crisis abierta".* En este sentido, explica que la creciente discrecionalidad de la política comercial de Argentina no creaba un contexto favorable para que se desarrolle el tipo de comercio que interesaría promover al sector privado de ambos países. La realidad indica que en la relación comercial las tensiones han sido muchas y frecuentes y ninguno de los dos países se privó de blindarse con barreras paraarancelarias a partir de la crisis internacional de 2008.

### III. La agenda ambiental en torno al Cambio Climático

*"Nada ejemplifica de manera tan clara como el clima que la creación de riquezas económicas, no es sinónimo de progreso humano"*

PNUD 2007

El Cambio Climático constituye el problema ambiental global más complejo. Diferentes autores lo consideran como uno de las amenazas para la humanidad. Noam Chomsky sostenía que la sociedad actual tendrá que enfrentarse a tres grandes crisis: la nuclear, la climática y, con mucha actualidad, las pandemias como resultado de los fenómenos anteriores. Eric Hobsbawn, su libro "Cómo cambiar el mundo", sostenía que el conflicto entre la necesidad de controlar el impacto de nuestra economía sobre la biósfera y los imperativos de un mercado capitalista es *el talón de Aquiles del capitalismo*.

Físicamente, el Cambio Climático es el resultado una secuencia de fenómenos que se originan con el aumento de emisiones y concentración de gases de efecto invernadero (GEIs) en la atmósfera por las actividades antrópicas. El efecto invernadero, si bien es un fenómeno natural benéfico que permite la vida sobre el planeta, es afectado por las emisiones de CO<sup>2</sup> y otros GEIs, modificando su grado de concentración y generando, en consecuencia, efectos sobre el clima. El Efecto invernadero produce el Cambio Climático. Es importante señalar que,

a diferencia de otros problemas ambientales, éste es el único que impacta sobre el sistema climático, ya que no importa dónde se generen las emisiones, las consecuencias se manifiestan en todo el planeta.<sup>4</sup>

En 1988 se creó el Panel Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático (IPCC). Este órgano internacional es el encargado de evaluar y ofrecer una visión científica sobre el cambio climático y sus posibles repercusiones ambientales y socioeconómicas. Los últimos reportes del IPCC indican los siguientes cambios observados en el sistema climático (IPCC, 2013)

- El calentamiento en el sistema climático es inequívoco y, desde la década de 1950, muchos de los cambios observados no han tenido precedentes en los últimos decenios a milenios.
- La atmósfera y el océano se han calentado, los volúmenes de nieve y hielo han disminuido, el nivel del mar se ha elevado y las concentraciones de gases de efecto invernadero han aumentado.
- Es prácticamente seguro que la capa superior del océano (0-700 m) se haya calentado entre 1971 y 2010.
- Cada uno de los 3 últimos decenios ha sido sucesivamente más cálido en la superficie de la Tierra que cualquier decenio anterior desde 1850.
- En los últimos 800 años, las concentraciones atmosféricas de dióxido de carbono, metano y óxido nitroso han aumentado a niveles sin precedentes. Las concentraciones de CO<sub>2</sub> han aumentado 40% desde la era preindustrial debido a las emisiones de combustibles fósiles y derivadas del cambio de uso del suelo.
- Desde mediados del siglo XIX, el ritmo de la elevación del nivel del mar ha sido superior a la media de los dos milenios anteriores.

---

<sup>4</sup> Sólo se asimila a este tipo de problemática la cuestión del debilitamiento de la Capa de Ozono.

- Durante el período 1901-2010, el nivel medio global del mar se elevó 0,19 m.

Desde que se tomó conciencia del gran desafío que implica poner un límite a las emisiones globales, se inicia la construcción del aparato jurídico-institucional internacional que pueda viabilizar una decisión política global. Pero hay una brecha enorme entre la evidencia científica y la respuesta política.

### **III.1. Los instrumentos jurídicos de las Naciones Unidas**

#### **III.1.1. Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático**

La Convención Marco de las Naciones sobre Cambio Climático (UNFCCC, por sus siglas en inglés) es uno de los denominados Acuerdos Multilaterales sobre el Medio Ambiente (AMUMAs). Como todos ellos surgen de la negociación entre Estados para tomar medidas concertadas a los efectos de combatir o mitigar alguna amenaza identificada sobre el medio ambiente. Una vez entrada en vigor, su seguimiento y acuerdo de nuevas acciones y compromisos se realiza mediante la realización de las Conferencias de las Partes (COP), que pueden ser anuales o bianuales.

En 1992, durante la Cumbre de la Tierra, se adopta la UNFCCC, entrando en vigor en 1994. En su texto se reconoce que el cambio en el clima mundial es responsabilidad, ya sea de forma directa o indirecta, de la actividad humana con consecuencias sobre la atmósfera. Tiene como objetivo principal, la estabilización de las concentraciones de GEIs a un nivel que impida interferencias antropogénicas peligrosas en el sistema climático. Para tal fin, establece dos tipos de estrategias, las de mitigación, que buscan la implementación y promoción de actividades que reduzcan emisiones de GEIs, implementación y promoción de actividades que capturen CO<sup>2</sup> de la atmósfera, y las estrategias de adaptación. Estas se dividen en 3 tipos: aquellas destinadas al desarrollo de

capacidades para reducir impactos; las estructurales, como obras de infraestructura; y por último, las no estructurales que apuntan a mejorar el uso del suelo, contingencias, sistemas de alerta, etc.

Diferencia a los Estados partes, según el compromiso asumido, en 3 grupos:

Partes Anexo I	Partes Anexo II	Partes no Anexo I
Países industriales miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo (OECD), más los países de economías en transición. Estos tienen el deber de adoptar políticas y medidas con el objeto de llevar sus emisiones del 2000 a los niveles de 1990	Países industriales miembros de la OECD, sin los países de economías en transición. Están obligados a proveer recursos financieros para facilitar la mitigación y la adaptación a los países en desarrollo	Países en desarrollo Sin compromisos de reducción de GEIs

Así mismo debó destacar que, la Convención no hace referencias específicas a los niveles de concentración de GEIs permitidos, ni realiza menciones u obligaciones relativas a los plazos en que se deben cumplir. En tal sentido, comenzó una nueva etapa de negociaciones para adopción de compromisos más firmes y más detallados.

### III.1.2. Protocolo de Kyoto

En el año 1995 se iniciaron las negociaciones multilaterales con la necesidad de fortalecer la respuesta global al cambio climático. En diciembre de 1997 se firmó el Protocolo de Kyoto, entrando en vigor en febrero de 2005.

El Protocolo obliga jurídicamente a los Estados firmantes, considerados desarrollados a cumplir unas metas de reducción de las emisiones. Para ello establece 2 tipos de países:

Países Anexo I	Países No Anexo I
Asumen compromiso de reducir al menos un 5% en promedio las emisiones contaminantes en el período 2008 a 2012, tomando como referencia los niveles de 1990.  Cada país tiene sus propios porcentajes de emisión que debe disminuir	En función del Principio de <i>Responsabilidades comunes pero diferenciadas</i> , no asumen obligaciones cuantitativas de limitación y reducción de emisiones.  En 2007 se introducen acciones voluntarias “NAMAS”.

### III.1.3. Acuerdo de París

La COP 13, celebrada en Copenhague 2009 adoptó la “Hoja de Ruta de Bali” que dio inicio a un proceso de negociaciones donde se esperaba alcanzar un nuevo acuerdo vinculante universal que debía reemplazar al Protocolo de Kyoto, cuyo mandato expiraba en 2015. Las diferencias entre los grupos de negociación impidieron alcanzar un documento consensuado. Fue recién en Durban, en la COP 17 de 2011, que se llegó a acordar un nuevo mandato para negociar un nuevo instrumento aplicable a todas las Partes. Y, finalmente el “Llamado de Lima” sentó las bases para llegar a la COP 21.

En la COP 21, realizada en París en diciembre de 2015, se alcanzó este nuevo acuerdo, cuyo principal objetivo es reforzar la respuesta mundial a la amenaza del cambio climático manteniendo el aumento de la temperatura mundial en este siglo por debajo de los 2 °C con respecto a los niveles preindustriales y proseguir con los esfuerzos para limitar aún más el aumento de la temperatura a 1,5°C.

Este nuevo instrumento entrará en vigor en 2020 y, a diferencia del Protocolo de Kyoto, incluye compromisos para los países desarrollados y países en desarrollo, exceptuando sólo a los menos adelantados. En el proceso de negociación del Acuerdo, los países presentaron sus Contribuciones Previstas y Determinadas a Nivel Nacional (INDC, por sus siglas en inglés). El Acuerdo de París convierte esas contribuciones previstas en planes concretos de acción, denominados Contribuciones Determinadas a Nivel Nacional (NDC, por sus siglas en inglés).

No es el objetivo de este apartado evaluar el Acuerdo de París, pero cabe señalar que hay diferentes visiones respecto de sus resultados. En este sentido, Gerardo Honty sostiene que, si bien el Acuerdo se plantea como superador del enfoque de Kyoto, su texto continúa con referencias a países desarrollados y en desarrollo, y la única forma para determinar cuáles son unos y otros, sigue siendo el Anexo I de la Convención. En el Protocolo, los países que tenían compromisos de reducción de emisiones, eran pasibles de sanciones en caso de incumplimiento. En cambio, en el Acuerdo de París, los países no estarán internacionalmente obligados a cumplir con sus objetivos expresados en las NDC, ni se establecen sanciones (Honty 2015).

### **III.2. El proceso para la negociación de Cambio Climático**

Una de las particularidades de esta negociación es que se realiza a través de alianzas o grupos y subgrupos de carácter regional y político. Algunas partes

negocian en un sólo grupo, mientras que otras participan en dos y hasta tres. Mencionamos a continuación los más relevantes.

- Grupo AOSIS: grupo político o de afinidad, conformado por los pequeños Estados insulares en desarrollo.
- Umbrella: Coalición de países desarrollados (excluida UE) Australia, Canadá, Japón, Nueva Zelanda, Noruega, Rusia, Ucrania y Estados Unidos.
- UE: Unión Europea.
- G77 y China: Agrupación de 133 países fundada en 1964, representa los países en desarrollo. Espacio en el que se establece posición negociadora común. Hay intereses contrapuestos, pero con efectos positivos en los foros multilaterales. Calificados como “en desarrollo” según la CMNUCC. Vale la pena aclarar que el G77 + China tiene una existencia previa a la CMNUCC y abarca todos los temas de negociación política internacional, especialmente en la OMC.
- Like Minded Developing Countries (LMDC, por su sigla en inglés) grupo ad hoc, que incluye más de 20 países en desarrollo, entre ellos China, India, países del ALBA, algunos del Grupo Árabe y otros asiáticos.
- Environmental Integrity Group: México, Liechtenstein, Mónaco, Corea y Suiza.
- AILAC Alianza Independiente de América Latina y el Caribe: Chile, Colombia, Costa Rica, Guatemala, Panamá y Perú.
- BASIC: Sudáfrica, India y China.
- ALBA: Antigua y Barbuda, Bolivia, Cuba, Dominica, Ecuador, El Salvador, Nicaragua, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas y Venezuela.
- ABU: Argentina, Brasil, Uruguay

- Otros: OPEP; Arab Group; Central Asia; Coalición de Naciones Tropicales.

### III.3. Los procesos de integración de América Latina frente al Cambio Climático

Al igual que ocurre en la mayoría de los temas relacionados con las negociaciones de Cambio Climático, los países latinoamericanos presentan diferencias en sus posiciones. AILAC y ALBA han sido los grupos de negociación de la región más activos en las últimas reuniones. Brasil tiene sus propias posiciones y coordina más con el extra-continental BASIC, que con los países vecinos (Honty 2015).

Un relevamiento de las cumbres, discursos relativos a Cambio Climático tanto en UNASUR como en la CELAC, nos permiten ratificar nuestros supuestos.

En UNASUR, si bien en los objetivos específicos establecidos en su tratado constitutivo se hace referencia a "...la lucha contra las causas y los efectos del cambio climático" (art.3ºg), no pudimos constatar actividades concretas en la búsqueda de consensos en esta materia. Recién en agosto de 2015, con apoyo del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) se realizó el "*Seminario de Medio Ambiente, Biodiversidad y Cambio Climático*" en el cual los países de UNASUR se comprometieron a trabajar a favor del medio ambiente, con miras a la COP21.

Por su parte, el entonces **secretario general de UNASUR**, Ernesto Samper, también, previo a la COP 21 anunció que "el conjunto de América Latina y el Caribe va a reclamar, con una sola voz, que en París haya un acuerdo exigente, comprometido y, por supuesto, vinculante."

Las cumbres de la CELAC también abundan discursos y compromisos, que no encuentran su correlato en la realidad posterior.

- La Declaración Política de Belén, de la III Cumbre de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno de la CELAC, realizada en enero de 2015 en Costa Rica dice en su párrafo 52: *“Destacamos la Declaración pronunciada por la PPT de CELAC en el marco del segmento de alto nivel de la COP 20, como un esfuerzo de la región para avanzar en temas de consenso en materia de cambio climático, reiterando nuestra voluntad de seguir trabajando en la profundización de esos consensos, con miras a la conformación de una posible posición regional en esta materia, particularmente de cara a la COP 21 de París.”*
- En la IV Cumbre CELAC, realizada en Ecuador en enero de 2016, el entonces presidente Correa reconocía que *“Lamentablemente, por falta de consenso y diferentes visiones sobre la CELAC –que en lo personal no considero excluyentes–, no se han podido plasmar estos ejes en metas cuantificables y en una agenda común”*. No obstante, anunciaba *“La CELAC cumplió con su compromiso asumido en la Cumbre de Belén de llevar a París la voz unida de sus 33 Estados miembros”*

### III.3.1. El MERCOSUR frente al Cambio Climático

Brasil y Argentina mantuvieron posiciones diferentes desde las negociaciones para adoptar el Protocolo de Kyoto. Brasil se caracterizó por su posición defensiva en alianza con China e India en el Grupo de los 77, todos con el objetivo de oponerse a cualquier compromiso vinculante con la reducción de las emisiones por parte de los países en desarrollo.

La Argentina tuvo los más variados cambios de posición. En 2004 fue sede de la COP X y el entonces Ministro de Salud y Medio Ambiente destacó que *“Argentina se había convertido en un punto de referencia en las acciones dirigidas a enfrentar el cambio climático”*.

Sin embargo, años después y bajo el mismo signo político, en la COP de Copenhague, la Presidente de Argentina fue una de los pocos líderes ausentes de la reunión y siendo uno de los fuertes opositores al acuerdo, en alianza con el ALBA y otros bloques opositores tradicionales, como la OPEP, demostrando que este ámbito de negociación es utilizado para promover objetivos de política exterior más globales.

Brasil, en cambio, moderó su enfoque predominantemente defensivo y se posicionó como el miembro del grupo BASIC más próximo a llegar a un acuerdo con las demandas de los países industrializados (Aguilar & Bouzas, 2010).

Argentina ha participado en el G77 y China, y en LMDC, hasta la adopción del Acuerdo París, en diciembre de 2015.<sup>5</sup> La participación en este grupo se debe a la percepción del cambio climático y el desarrollo económico como un juego de suma cero. Además, las negociaciones podían constituirse en una amenaza para el sector agrícola, en caso de incluir compromisos de reducción de GEIs (Bueno, 2018). No debemos olvidar que los denominados “gobiernos progresistas” de la región han promovido al extractivismo, ya sea agrícola o minero, como su modelo de desarrollo y fuente de divisas.

El MERCOSUR como bloque tampoco fue un foro para la cooperación regional. Las reuniones de los Ministros de Medio Ambiente, realizadas en pleno auge integracionista, pretenden reflejar situaciones que no se explican en la realidad.

- En noviembre de 2014, se presentó la iniciativa “Desayunos del clima”; como una plataforma abierta y flexible que puede ser utilizada por los Estados de la región y los organismos internacionales de cooperación de la región, para plantear temas y asuntos innovadores relacionados con el

---

<sup>5</sup> Desde 2016, en el contexto del cambio de gobierno, Argentina abandona el grupo LMDC y ha promovido un nuevo grupo negociador, junto con Brasil y Uruguay (Bueno 2018).

cambio climático. Se realizó el desayuno “Políticas públicas y acciones innovadoras para dar respuesta al cambio climático en América Latina y el Caribe”, que fue presentado “en el contexto de los procesos de fortalecimiento de la integración y articulación de los países de América Latina y Caribe llevados adelante desde CELAC, MERCOSUR, UNASUR y CEPAL”. A pesar de la ampulosa presentación, no se registraron nuevas actividades en el ámbito del bloque.

- En la reunión realizada en Caracas, en noviembre de 2013, Argentina y Paraguay no estuvieron presentes y el Acta indica que “los Ministros acordaron, que en el marco de la Conferencia de las Partes de Naciones Unidas sobre Cambio Climático (COP 19) Varsovia – Polonia, apoyar y promover que la CELAC, en su reunión de Coordinadores Nacionales, como foro de concertación y unión política de la región, pueda acercar posiciones en torno a los principales temas en discusión sobre cambio climático. Por supuesto que nada de esto sucedió en Varsovia.

Es decir que, en un tema de alto nivel político y estratégico como Cambio Climático, hasta fines de 2015, las más altas autoridades en materia de temas ambientales no han podido dar un solo paso, más allá de lo discursivo, en la búsqueda de coordinación de posiciones de cara a la negociación multilateral.

#### **IV. Conclusión**

Hemos observado a lo largo de este trabajo, especialmente en la última década, cómo los anuncios y decisiones en torno a la creación, ampliación y/o profundización de los diferentes esquemas de integración, no se vieron acompañados de acciones concretas y medidas positivas.

Esta debilidad estructural se manifiesta claramente a la hora de llevar, de manera conjunta, una negociación en el plano internacional. Como fue analizado específicamente la cuestión en torno a los acuerdos multilaterales para

combatir la amenaza del cambio climático, pero estoy seguros que en una investigación más extensa podríamos corroborar situaciones similares en otros ámbitos, como la OMC, donde algunas lecturas vinculadas nos permitieron vislumbrar el mismo escenario.

Por supuesto que no considero a la cuestión retórica como la única causa de la debilidad y estancamiento de los procesos de integración, pero creemos que si bien mencionada por varios expertos, no ha sido analizada en toda su dimensión y consecuencias.

En este sentido, no puedo dejar de mencionar los trabajos de Elsa Llenderrozas, que sostiene que “los regionalismos van a sufrir impactos en múltiples direcciones” como la desaceleración económica, las tareas pendientes domésticas y el efecto Venezuela, entre otros (Llenderrozas, 2016).

Roberto Bouzas nos dice que en América Latina los procesos han sucumbido bajo el peso de la baja interdependencia, las diferencias de intereses, las asimetrías estructurales y de política y las dificultades para arbitrarlas y siempre han primado los intereses de los Estados por sobre las posiciones políticas en bloques. “Los acuerdos preferenciales concluidos entre países de la región, en general, atacan de manera declarativa más que sustantiva la agenda de la integración «profunda»” (Bouzas, 2017).

Desde el punto de vista del MERCOSUR puedo concluir que, este análisis deja en relieve diferentes situaciones. Por un lado, si bien la construcción del proceso de integración se ha realizado sobre instituciones e instrumentos legales que no le han permitido adaptarse a los cambios de época, convirtiéndose en obstáculos más que impulsores de los objetivos iniciales. Ha sido rehén de imposiciones ideológicas en función de los gobiernos de los Estados Partes, perdiendo así volumen político propio y credibilidad. Sobresale la situación de Brasil que a pesar de contar con una política exterior mucho más consistente que sus vecinos, territorio, mercados internos, importancia política, entre otras características, no logra convertirse en el hegemón de la región y en el propio

MERCOSUR. En último lugar queda visible el estancamiento del MERCOSUR, y la falta de acuerdos políticos que logren profundizar y consolidar el proceso de integración.

Respecto del Cambio Climático, a pesar de esos desafíos comunes que enfrentan la Argentina y Brasil, ambos gobiernos no han logrado desarrollar una cooperación en las negociaciones internacionales. No obstante, algunos autores identifican áreas de políticas que podrían ser objeto de cooperación más estrecha: la investigación técnica y científica sobre el impacto potencial del cambio climático y las necesidades de adaptación; la regulación de los subsidios a los combustibles fósiles; la definición de bienes y servicios ambientales (en el ámbito de la OMC); y la preparación ante medidas unilaterales que podrían ser tomadas por países industriales (Aguilar & Bouzas, 2010).

Los Estados Parte del MERCOSUR han ratificado la mayoría de los Acuerdos Multilaterales sobre Medio Ambiente. El bloque podría constituirse en un espacio para cooperar e incluso coordinar en temas de interés común. "...hay una agenda a desarrollar en materia de articulación, coordinación, propuestas de enfoques integrados e identificación de sinergias entre estos instrumentos. La complementariedad entre las convenciones, convenios e iniciativas en materia de cambio climático, diversidad biológica, desertificación y bosques, así como la identificación de nichos de complementación de cambio climático con herramientas de producción y consumo sostenibles, entre otros, otorgaría a los órganos ambientales del MERCOSUR un rol destacado e innovador en estos ámbitos de negociación" (Moreno, 2011).

Queda la duda sobre el futuro, en un escenario internacional complejo, con pérdida de credibilidad y eficiencia de los mecanismos multilaterales, fuertes orientaciones al proteccionismo, cómo podrán evolucionar estos procesos. Un cambio interesante, al menos en la agenda de Cambio Climático es el acercamiento de Argentina, Brasil y Uruguay, creando la expectativa de llevar por fin a la arena internacional los objetivos de integración regional.

## V. Referencias bibliográficas (\*)

- ALFONSÍN, R. (2010). *Fundamentos de la República Democrática*. Buenos Aires: Eudeba.
- AGUILAR, S.y BOUZAS, R. (2010). *Argentina, Brasil y las Negociaciones Internacionales sobre Cambio Climático*. Documento de Trabajo N° 10 Departamento de Ciencias Sociales Universidad de San Andrés .
- AYUSO, A. y S. GRATIUS (2016). “*América Latina y Europa: ¿Repetir o reinventar un ciclo?*”. Pensamiento propio 44. Julio diciembre 2016 Nro 21. <http://www.cries.org/wp-content/uploads/2017/02/003-Preliminares.pdf>.
- BERNAL-MEZA, R. (1999). *Las actuales percepciones argentinas sobre la política exterior del Brasil y de sus relaciones con Estados Unidos*. En Ciclos, Año IX, Vol. IX, N°18. [http://bibliotecadigital.econ.uba.ar/download/ciclos/ciclos\\_v9\\_n18\\_06.pdf](http://bibliotecadigital.econ.uba.ar/download/ciclos/ciclos_v9_n18_06.pdf).
- BOTTO, M. (2017). *El MERCOSUR y sus crisis: análisis de interpretaciones sobre el fracaso de la integración regional sudamericana*. En Estado & comunes, revista de políticas y problemas públicos. N.º 5, vol. 2. Instituto de Altos Estudios Nacionales, Quito. 155-176.
- BOUZAS, R. (2002). *MERCOSUR: ¿crisis económica o crisis de la integración?* Grupo de Reflexión Prospectiva sobre el MERCOSUR. CEI - Centro de Economía Internacional. Cancillería Argentina. [www.cei.gov.ar/userfiles/bouzas.pdf](http://www.cei.gov.ar/userfiles/bouzas.pdf).
- BOUZAS, Roberto (2017). *El regionalismo en América Latina y el Caribe: ¿qué hay de nuevo?* Estudios internacionales (Santiago), 49 (spe), 65-88. <https://dx.doi.org/10.5354/0719-3769.2017.47533>.
- BUENO, M. del P. (2018). “*Cambio, identidades e intereses: Argentina en las negociaciones multilaterales de cambio climático 2015-2017*”. Colombia Internacional (96): 115-145. <https://revistas.uniandes.edu.co/doi/pdf/10.7440/colombiaint96.2018.05>.

- CZAR DE ZALDUENDO, S. (1998). Las instituciones, las normas y la solución de controversias en los procesos de integración regional. *Consejo Profesional de Ciencias Económicas*, Buenos Aires.
- CONTI, C.4 (2014). MERCOSUR: ¿una realidad o ambigüedad argentina en la era kirchnerista? Maestría en Estudios Internacionales, Universidad Torcuato Di Tella Repositorio Digital. <https://repositorio.utdt.edu/handle/utdt/2237>.
- FERRER, A. (1997). *El MERCOSUR en un mundo global*. En La dimensión cultural del MERCOSUR, Colección CEA, Universidad de Buenos Aires.
- GOMES SARAIVA, M. y VELASCO JÚNIOR, P. A. (2016). A política externa brasileira e o “fin de ciclo” na América do Sul: ¿Para dónde vamos?. *Pensamiento Propio*, V.44 Julio-Diciembre.
- GRATIUS, S. y GOMES SARAIVA, M. (2013). Continental Regionalism: Brazil's prominent role in the Americas. *CEPS Working Document* Nro 374.
- HONTY, G. (2015). *Contribuciones Determinadas a Nivel Nacional Su Rol en las Negociaciones de Cambio Climático*. Observatorio del Desarrollo No 19. CLAES. <http://ambiental.net/2000/01/observatorio-del-desarrollo/>
- HONTY, G. (2015). *Evaluación del Acuerdo de Paris. La distancia entre lo posible y lo deseable en las negociaciones en Cambio Climático*. Observatorio del Desarrollo N° 21. CLAES. <http://ambiental.net/2000/01/observatorio-del-desarrollo/>.
- IPCC (2013). *Afirmaciones principales del Resumen para responsables de políticas. Cambios observados en el sistema climático*. <http://www.climatechange2013.org/>
- LAVAGNA, R. (1998). *Argentina, Brasil, MERCOSUR. Una decisión estratégica 1986-2001*. Buenos Aires: Ciudad Argentina.
- LEGLER, T., et al. (2013). *Introducción a las Relaciones Internacionales: América Latina y la Política Global*. Ed. T. México: Oxford.
- LLENDERROZAS, E. (2016). Los desafíos de la reconfiguración: Fin de ciclo y transición regional en América Latina. Andrés Serbin (comp.) *¿Fin de ciclo y reconfiguración*

*regional? América Latina y las relaciones entre Cuba y los Estados Unidos*, pp.51-64. Buenos Aires: CRIES.

MIJARES, V. y NOLTE, D. (2018). La crisis de UNASUR y la desconstrucción de Sudamérica. *El Espectador*. <https://www.elespectador.com/noticias/el-mundo/la-crisis-de-unasur-y-la-deconstruccion-de-sudamerica-articulo-751730>

MORENO, A. (2011). *Alternativas para incorporar la variable ambiental en el MERCOSUR. Coordinación de políticas en el marco de los Acuerdos Multilaterales Ambientales*. Facultad de Ciencias Económicas. Universidad de Buenos Aires. [http://bibliotecadigital.econ.uba.ar/download/tpos/1502-0997\\_MorenoA.pdf](http://bibliotecadigital.econ.uba.ar/download/tpos/1502-0997_MorenoA.pdf)

MORENO, A.(2011). La necesidad de una estrategia ambiental en el MERCOSUR. *Densidades* N°6, mayo, 63-77. [https://issuu.com/densidades/docs/densidades\\_n\\_6](https://issuu.com/densidades/docs/densidades_n_6)

PEÑA, F. (2008). *¿Tiene Futuro el MERCOSUR?: Opciones problemáticas y frentes de acción posibles*. En Sitio web del autor. [www.felixpena.com.ar/index.php?contenido=negociaciones&neagno=informes/2008-12-futuro-del-mercosur](http://www.felixpena.com.ar/index.php?contenido=negociaciones&neagno=informes/2008-12-futuro-del-mercosur)

PROGRAMA DE LA NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO (2007). *Informe sobre Desarrollo Humano 2007-2008. La lucha contra el cambio climático*. Nueva York. [http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr\\_20072008\\_summary\\_spanish.pdf](http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr_20072008_summary_spanish.pdf)

Rodríguez, J. C. (2001). Una ecuación irresuelta: Paraguay-MERCOSUR. *Los rostros del MERCOSUR. El difícil camino de lo comercial a lo societal*. CLACSO: Buenos Aires.

- RUSSELL, R. y TOKATLIAN, J. (2009). Modelos de política exterior y opciones estratégicas. El caso de América Latina frente a Estados Unidos. *Revista CIDOB d'Afers Internacionals*, N° 85-86: 211-249
- SOARES DE LIMA, M. R. (2014). A Nova Agenda Sul-Americana e o Papel Regional do Brasil. *Pensamiento Propio*, V.39, Enero-Junio.
- VIGEVANI, Tullo y Juliano A. S. ARAGUSUKU (2014). Actitudes brasileiras para as organizações hemisféricas: Círculos concéntricos. *Pensamiento Propio*, V.39, Enero-Junio.
- SANAHUJA, J. A. y COMINI, N. (2018). *Unasur: ¿'Sudamexit' o la estrategia de la silla vacía?*  
<http://www.mercosurabc.com.ar/nota.asp?IdNota=5320&IdSeccion=7>
- SANAHUJA, J. A. (2018). Crisis de globalización, crisis de hegemonía: un escenario de cambio estructural para América Latina y el Caribe. Andrés Serbín (Ed.) *América Latina y el Caribe frente a un Nuevo Orden Mundial: Poder, globalización y respuestas regionales*. CRIES.  
<http://www.cries.org/wp-content/uploads/2018/06/007-Sanahuja.pdf>
- VAN KLAVEREN, A.(2013). El análisis de la política exterior: una visión desde América Latina. Thomas Legler, et. al (eds.) *Introducción a las Relaciones Internacionales: América Latina y la Política Global*. Oxford University Press: México.
- VAN KLAVEREN, A. (1990). Democratización y política exterior: el acercamiento entre Argentina y Brasil. *Afers Internacionals*, núm. 18. 13-44. <https://core.ac.uk/download/pdf/39007576.pdf>
- VIGEVAVANI, T. y MAGNOTTA, F.. (2016). Los actores externos: Agendas e estrategias dos Estados Unidos para a América Latina. *Pensamiento propio* 44. Julio diciembre. Nro 21 <http://www.cries.org/wp-content/uploads/2017/02/003-Preliminares.pdf>

## Otras fuentes consultadas (\*)

Acta para la integración argentino-brasileña (1988)

<http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/47/acta-para-la-integracion-argentino-brasilena.pdf>

Tratado de Integración, Cooperación y Desarrollo entre la República Argentina y la República Federativa del Brasil (1988)

<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/97/norma.htm>

Sitio web Diario La Capital (2013) *La década K: Brasil, Unasur y G-20, la ruta internacional del kirchnerismo.*

<https://www.lacapital.com.ar/economia/la-decada-k-brasil-unasur-y-g-20-la-ruta-internacional-del-kirchnerismo-n420035.html>

Sitio web Diario La Nación (2004) *Comenzó la X Cumbre Mundial sobre Cambio Climático.* <https://www.lanacion.com.ar/sociedad/comenzo-la-x-cumbre-mundial-sobre-cambio-climatico-nid660620/>.

Sitio web de las Naciones Unidas, *Asuntos que nos importan, Cambio climático.* <http://www.un.org/es/sections/issues-depth/climate-change/index.html>

Sitio web de ALADI. <http://www.aladi.org>

Sitio web del MERCOSUR. <https://www.mercosur.int/>

Sistema de información ambiental del MERCOSUR. <https://ambiente.mercosur.int/>

Sitio web de UNASUR. <http://www.unasursg.org/es>

Sitio web de CELAC. <http://www.sela.org/celac/>

(\*) Todos los enlaces fueron verificados el 20 de agosto de 2021.

## **La dimensión social del MERCOSUR**

“Perspectivas sobre los derechos sociales en MERCOSUR”, por **María del Pilar  
García Martínez**

# PERSPECTIVAS SOBRE LOS DERECHOS SOCIALES EN MERCOSUR

María del Pilar García Martínez\*

## PERSPECTIVES ON SOCIAL RIGHTS IN MERCOSUR

### Resumen

La necesidad de avanzar sobre ámbitos tangenciales a los objetivos iniciales de los procesos de integración pero que, a su vez, recobran sentido en el rol del ciudadano del estado integrado, nos lleva a mencionar ciertos pasos dados por el espacio MERCOSUR, a propósito de sus 30 años de existencia, en lo que respecta a la protección social de los ciudadanos y, en especial, al desarrollo de la seguridad social en la región. La evolución de las migraciones en cuanto a su cualificación y períodos intermitentes reflejan la importancia que reviste el reconocimiento de un estándar mínimo de protección para la persona que asume la aventura de trasladarse a otro país en busca de un desarrollo profesional y cuyas garantías de protección se vuelven efímeras por su condición de extranjero migrante. En el llamado a seguir trabajando hacia la esencia de una ciudadanía de la integración, observamos una reconfiguración de conceptos que convoca a la revisión de su contenido y vigencia con el fin de sentar base sólida en las relaciones regionales de los países miembros de un bloque de integración.

---

\* Abogada. Docente de las asignaturas Derechos Humanos y Garantías y Derecho de la Integración en la Facultad de Derecho, UBA. Maestrando en Dirección y Gestión de Sistemas de Seguridad Social, Universidad de Alcalá (España) – OISS. Investigadora en formación.

**Palabras clave** integración regional; ciudadanía; derechos sociales; seguridad social; MERCOSUR.

### **Abstract**

The need to advance on areas tangential to the initial objectives of the regional integration processes but which, in turn, regain meaning in the role of the citizen of the integrated state, leads us to consider certain steps taken by the MERCOSUR space during its 30 years of existence, with regard to the social protection of citizens and, especially, the development of social security in the region. The evolution of migrations in terms of their qualification and intermittent periods reflects the importance of the recognition of a minimum standard of protection for the person who moves to another country in search of professional development and whose protection guarantees become ephemeral due to their condition of migrant foreigner. In the call to continue working towards the essence of a citizenship of integration, we observe a reconfiguration of concepts that invites for the revision of its content and validity in order to settle a solid foundation in the regional relations of the member countries of an integration space.

**Keywords** Regional integration; citizenship; social rights; social security; MERCOSUR.

### **I. Introducción**

La evolución de la protección social en el ámbito internacional se presenta como imperativo categórico ante los movimientos migratorios que -siempre presentes- ganaron terreno con la globalización y fueron adecuando sus características clásicas. Avanzando, entonces, como mecanismo necesario de regulación de las condiciones de vida y laborales de los trabajadores migrantes,

con base en los principios de igualdad de trato, determinación de ley aplicable y mantenimiento y exportación de prestaciones, la protección social como concepto general (y dentro de ella, la seguridad social como concepto específico), es parte de la puesta en escena de la ciudadanía de este nuevo Siglo.

La consolidación de los procesos de integración como respuesta de comportamiento de los estados frente a la aparición de nuevo esquema mundial político y económico<sup>6</sup>, reconfigura las corrientes de movilidad y genera nuevas migraciones en los espacios regionales debido al impulso en el intercambio de bienes y servicios y el fortalecimiento de la actividad económica comercial del bloque. En este sentido, la evolución y mejoras de un proceso de integración económica está focalizada en la maximización de sus potencialidades y para ello es radical fortalecer la estructura de la protección social y, en especial, de la seguridad social para evitar que el desplazamiento de trabajadores devenga en una situación de pérdida de condiciones laborales o empobrecimiento de su protección, lo que claramente desalentaría la circulación de la mano de obra cualificada, condición y consecuencia necesaria de la integración.

La exigencia de revisar los mecanismos de protección social de los trabajadores migrantes y sus familias es una de las causas del desarrollo de los derechos sociales en los espacios de integración, dando un pilar de apoyo a la aparición de una política sectorial específica e identificable que coadyuva para la construcción del concepto de ciudadanía en los procesos de integración, que a su vez aporta contenido al de 'ciudadano global'.

---

<sup>6</sup> En el XI Congreso Iberoamericano de Seguridad Social, desarrollado en Uruguay el 6 de diciembre de 1995, el entonces Secretario de Previsión Social de Brasil expresaba: "El nuevo orden se manifiesta en la progresiva alteración del peso relativo de los actores en el panorama internacional, inclusive con la revisión de los conceptos clásicos de soberanía; en la reestructuración de las relaciones de poder económico y político entre las naciones; en el proceso de reorganización de las formas de producción y distribución de la riqueza (globalización, integración regional y nueva revolución tecnológica); en el apareamiento de nuevos temas en la agenda internacional, con la reestructuración de los sistemas de seguridad colectiva y la búsqueda de nuevas articulaciones entre desarrollo económico y social, medio ambiente y población." (Revista OISS, 1996, p. 32)

Sin embargo, la armonización en este campo de aplicación no resulta de tan sencillo desarrollo debido a la necesidad de recursos disponibles suficientes para alcanzar la cobertura social de la población local y desplazada, siendo el financiamiento de los sistemas de seguridad social un tema complejo y acuciante con miras al futuro mediato. En ese escenario, la aparición y aceptación del Acuerdo Multilateral de Seguridad Social del MERCOSUR ha significado un gran paso en la protección social a escala regional, superando las instancias bilaterales preexistentes.

La propuesta es reconocer el alcance logrado en materia de seguridad social en el espacio MERCOSUR, a través del Acuerdo Multilateral vigente y como eje central de la protección social, con el objeto de identificar elementos de una ciudadanía del espacio regional que se presenta como necesaria con el fin de profundizar las relaciones del bloque, observando la experiencia europea.

## **II. La protección social en los procesos de integración**

La protección social presenta diversas definiciones a lo largo de su desarrollo histórico y evolutivo. En un entonces, ésta solo acudía a trabajadores que se encontraban bajo el paraguas del seguro social, aunque el devenir de los acontecimientos en materia de protección, prevención de riesgos y posterior aparición de los sistemas de seguridad social, conformaron a la protección social tal como se conoce hoy en día. Para ubicarnos en una definición, nos referimos a un conjunto de intervenciones, políticas, acciones de carácter universal que abarcan distintos ámbitos de aplicación como la asistencia social, seguridad social y protección laboral, destinadas a la promoción del ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales, y desde allí se avanza sobre los objetivos de desarrollo sostenible. *“El acceso a un nivel adecuado de protección social es un derecho fundamental de todos los individuos reconocido por las normas*

*internacionales del trabajo y por las Naciones Unidas. Argentina tiene una larga historia en materia de protección social.”<sup>7</sup>*

Claro está que los estados desarrollan -en mayor o menor medida- una estructura de protección social y, siguiendo los lineamientos de piso mínimo establecidos por la comunidad internacional (conforme la OIT Recomendación 202/2012), los países de la región Latinoamericana cuentan con trayectoria en políticas sociales aplicadas, apuntaladas por diversos actores sociales y organismos internacionales especializados (como FAO, CIPPEC), que tienden en su mayoría a la universalización de la protección (universo de ciudadanos a nivel local), siendo ésta punto de apoyo para la movilidad de las personas en busca de nuevos rumbos laborales.

En el ámbito internacional, los avances en protección social se asentaron sobre el estudio y aparición de convenios bilaterales y acuerdos-marco sobre seguridad social, reconociendo la importancia en la regionalización económica para el crecimiento del país, habilitando herramientas que permitieran fomentar la movilidad de los trabajadores, advirtiéndolo, asimismo, su impacto nacional debido a los recursos que los países destinan en esta materia. En este sentido vale mencionar que las cotizaciones o aportes realizados por los trabajadores son fuente principal de financiación de los sistemas nacionales de seguridad social, por lo que fomentar políticas de mayor protección conlleva un incremento en los recursos a destinar. Ello ha generado en distintas épocas ciertos retrocesos en las medidas de protección por algunos países y también ha sido relacionado de alguna manera con la problemática de “dumping” social -que acompañó el debate en el diseño de la integración económica y sus efectos- (Plá Rodríguez, 1994, p.56).

Sin embargo, con miras a los procesos de integración, encontramos que de momento no existen normas unificadoras de los sistemas de seguridad social o de otros objetivos dentro de la protección social. Los mecanismos de relación

---

<sup>7</sup> <https://www.ilo.org/buenosaires/temas/proteccion-social/lang-es/index.htm>

entre las adopciones normativas en el campo internacional o de integración y los estados se pueden clasificar como mecanismos de coordinación, armonización o convergencia.

La coordinación tiene como característica principal establecer relaciones entre las legislaciones nacionales que conservan su autonomía sin alteraciones sustanciales: *“los mecanismos de coordinación no pueden alterar las legislaciones coordinadas.”* (Nóbrega Pizarro, 1995, p.77).

Luego, hablar de armonización refiere a la búsqueda de normas mínimas de cumplimiento por los estados, como lo es el Convenio n°102 sobre norma mínima de seguridad social de la OIT. Mientras que la convergencia de políticas apunta a la identificación de problemas comunes entre las partes, pautando definiciones de objetivos comunes que luego se deberán materializar a través de políticas nacionales.

En definitiva, la experiencia trazada en el desarrollo de las políticas sociales orientadas a la protección del trabajador y su familia, en virtud de los desplazamientos que se dan en el marco de la movilidad internacional -cuyas causas son múltiples, entre ellas, la formación de procesos de regionalización económicos-, demuestra que el estado de situación alcanzado en el plano internacional, bien sea por acciones unilaterales de los estados, por convenios bilaterales o por aplicación de acuerdos multilaterales (Holzmann y Wels, 2020), se presenta como base fundamental de apoyo para la reconfiguración de los derechos sociales en las personas nacionales de estados miembros de un proceso de integración, traducido ello como la necesidad de fijar una política sectorial específica como requisito de conformación de un bloque de integración regional.

Al tratarse de una materia de complejo tratamiento en función de los recursos necesarios para su desarrollo, la protección social de momento es un camino de coordinación o convergencia que avanza de forma desagregada en conceptos específicos como la seguridad social y la asistencia sanitaria, cuya

recepción en el corpus normativo de un proceso de integración va conformando el esqueleto de la ciudadanía del espacio.

### **III. Avance de los derechos sociales como política sectorial en el MERCOSUR**

El Siglo XXI trajo la globalización, la revolución tecnológica y la transformación digital. Una nueva era signada por un modelo de estado integrado, cuyos elementos esenciales se vieron alterados gracias a la proliferación y sustanciación de los procesos de integración. La incorporación de los derechos sociales en las competencias a tratar por estos esquemas se ha ido acentuando gracias al apoyo de los avances en materia de seguridad social coordinados por los estados y apuntalados por organismos internacionales que receptaron las carencias normativas frente a la libertad de circulación de ciudadanos por espacios sin fronteras interiores.

Es el caso del pilar europeo de derechos sociales, presentado por la Unión Europea mediante Resolución del Parlamento Europeo de 19 de enero de 2017, el cual convocó a reforzar los derechos sociales con el fin de mejorar la calidad de vida de las personas apoyando la construcción europea. La instalación de un nuevo 'pilar' de derechos en el proceso de integración instala a su vez la idea de un nuevo escenario de ejercicio de competencias por ese proceso de integración, interpelando a los estados a adoptar las medidas conducentes para la reglamentación de derechos sociales (como concepto amplio y progresivo) a escala regional, dando vitalidad a la noción de ciudadanía integrada.

Así, la incorporación de la dimensión social en procesos de integración regional y su consecuente ampliación del ejercicio de ciudadanía es tema de agenda local, regional e internacional en la actualidad, siéndolo también en la agenda MERCOSUR.

Revisando antecedentes, ya desde finales de los años 90, en pleno auge de nacimiento del MERCOSUR, los temas de trabajo concentraron la búsqueda de

consensos y estructuras para avanzar sobre una dimensión social, un espacio donde los derechos sociales tengan su desarrollo a nivel integración, sostenidos por la coordinación y, en algunos casos, la armonización de principios rectores a seguir.

Tal como se mencionó, uno de los ejes de construcción ciudadana se despliega a través de los derechos de seguridad social, acción protectora que abarca un conjunto de prestaciones recogidas por los sistemas de seguridad social de cada país, de carácter universal, lo que quiere decir que el riesgo social no es exclusivo de los trabajadores aportantes, sino que abarca a todas las personas que se encuentran bajo esa jurisdicción nacional. Una protección que, más allá de la diversidad de sistemas jurídicos, existe un amplio consenso internacional en los objetivos, riesgos, estándares mínimos a garantizar. Ello se ve plasmado en las distintas normas internacionales adoptadas y en vigencia como el Convenio n°102 de la OIT (1952); en el ámbito europeo, el Código de Seguridad Social del Consejo de Europa aprobado en Lovaina en 1964 y revisado en el año 1990; y en el ámbito iberoamericano, el Código Iberoamericano de Seguridad Social de 1995.

El espacio MERCOSUR no difiere de ello más allá de la diversidad de sus miembros. Aun así, las grandes asimetrías entre los estados parte hacen más complejo el camino de la cohesión social, la armonización normativa, la convergencia de objetivos. *“(E)l significado, el alcance y los obstáculos a las políticas de protección social en el ámbito del MERCOSUR, exigen, para su exacta aprehensión, la consideración de procesos heterogéneos entre los países, de orden económico, político, histórico y cultural.”* (Ribeiro Nogueira, 2009, p.105). Analicemos un poco de recorrido.

La agenda social en el MERCOSUR encuentra sus orígenes en la primera Reunión de Ministros de Trabajo (RMT/ACTA 1/96), donde se puso énfasis en el

desarrollo humano y mejora en condiciones de trabajo, bajo la premisa de ‘justicia social’ consagrada en el Tratado de Asunción.<sup>8</sup>

En adelante, el Subgrupo de Trabajo N°10 “Asuntos Laborales, Empleo y Seguridad Social” será quien aborde los temas y medidas a adoptar en temas de derechos sociales. Y no tardó en llegar la primera Declaración Sociolaboral del MERCOSUR, aprobada en diciembre de 1998, luego la incorporación de la dimensión social en el ‘Programa de Acción del MERCOSUR hasta el año 2000’ (MERCOSUR/CMC/DEC. N° 9/95); la creación de la Reunión de Ministros y Autoridades de Desarrollo Social del MERCOSUR (RMADS) (Decisión MERCOSUR/CMC/ N° 61/00), espacio llamado ‘MERCOSUR Social’, cuya función central es orientar la coordinación de políticas de desarrollo y acciones conjuntas volcadas al desarrollo social de los Estados Partes; la creación de la Comisión de Coordinación de Ministros de Asuntos Sociales del MERCOSUR (CCMASM), quien supervisa la ejecución de los proyectos sociales regionales aprobados por el Consejo Mercado Común; y más tarde la aparición del Instituto Social del MERCOSUR (ISM), creado por Decisión CMC 03/07 bajo la órbita de la RMADS, que entre sus objetivos centrales se encuentra “Contribuir a la consolidación de la dimensión social como un eje fundamental en el desarrollo del MERCOSUR”.

*“La dimensión social del MERCOSUR es el concepto que condensa la idea y aspiración de un espacio de integración ciudadana en el bloque, en el cual los derechos sociales de las personas son respaldados por todos los Estado parte.”<sup>9</sup>*

Entre todo el corpus de derechos sociales desarrollado por estas instituciones, antes de dedicarnos especialmente al Acuerdo Multilateral, merece especial mención el Plan para facilitar la circulación de trabajadores en

---

<sup>8</sup> Los ministros consideraron que esta primera sesión de la Reunión de Ministros de Trabajo del Mercosur abre un nuevo ámbito para impulsar la dimensión social del proceso de integración, sobre la base de los objetivos definidos en el “Programa de Acción hasta el año 2000”, aprobado por Decisión N° 9/95 del CMC.

<sup>9</sup> <http://www.ismercosur.org/es/institucional/consejo/historico/>

el MERCOSUR, aprobado por Resolución del Grupo Mercado Común 21/15, que propone ejes de implementación denominados ‘dimensiones’ entre las que aparecen el empleo y la seguridad social, entre otras.

Concluyendo, y a modo de conjugación de todas las disposiciones adoptadas en materia de derechos sociales, en 2010 se aprueba la Decisión CMC 64/10 que impulsa la conformación progresiva de un Estatuto de Ciudadanía del MERCOSUR con la propuesta de compilar los “derechos y beneficios en favor de los nacionales de los Estados Partes”.<sup>10</sup> La propuesta, entonces, es avanzar en la construcción de una ciudadanía regional, sustanciada por decisiones adoptadas coordinadamente, en busca de una armonización que permita mayor eficacia en la protección de los derechos sociales de los ciudadanos mercosureños.<sup>11</sup>

Así como el establecimiento de un pilar europeo de derechos sociales no afecta al derecho de los estados miembros en sus competencias (coordinación), los avances producidos en materia de derechos sociales en el MERCOSUR tampoco subyugan a los sistemas nacionales, aunque sí conforman una política sectorial específica en la estructura mercosureña.

#### **IV. El Acuerdo Multilateral de Seguridad Social.**

Los flujos migratorios han sido siempre presentes y constantes entre los países del MERCOSUR, aún desde antes de la existencia del bloque regional. Se trata de estados generadores y receptores de oleadas migratorias. Asimismo, la existencia de altos índices de trabajo informal de los que formaban parte de esas migraciones también son característica constitutiva de ese colectivo. Sumado a ello, la carencia de información sobre la protección social y la seguridad social, lo que contribuye a desalentar el cumplimiento de políticas de empleo y fiscales de los países receptores.

---

<sup>10</sup> <https://www.mercosur.int/estatuto-ciudadania-mercosur/>

<sup>11</sup> Este año, el día del trigésimo aniversario del Mercosur, la Cancillería Argentina (presidencia pro-tempore) presentó el Estatuto de la Ciudadanía como compendio destinado a nacionales y residentes de los estados miembros del bloque.

En el marco del desarrollo de la dimensión social del MERCOSUR, en consonancia con la experiencia de los organismos de seguridad social de los países que mostraron encontrar grandes trabas al ejercicio de un estándar mínimo de protección para los trabajadores migrantes y sus familias, es que cobra vida el Convenio Multilateral de Seguridad Social del Mercado Común del Sur, suscrito en Montevideo el 15 de diciembre de 1997, vigente desde el 1 de junio de 2005. Este instrumento regional consolida la garantía de los principios básicos de seguridad social allí registrados: igualdad de trato, ley aplicable, totalización de períodos y exportación de prestaciones. Se trata de un gran avance en materia de derechos sociales en el bloque regional, lo que ha permitido facilitar el acceso a la cobertura de riesgos de trabajadores migrantes, fomentando así tanto la migración en el espacio de integración (lo que a su vez contribuye a una mejora en el proceso económico productivo) como también alentando a la registración laboral ya que al permitir la totalización de períodos trabajados es posible el acceso a una prestación contributiva, conforme las leyes de cada país.

La puesta en marcha del Acuerdo, junto con el avance de las migraciones de la era digital, permitieron la implementación de un aplicativo de transferencia y validación de datos (SIACI), de forma tal que la tramitación de prestaciones se realiza de forma telemática, facilitando y acortando los plazos de tramitación administrativa. Aún así, vistos los cambios dinámicos que trae este siglo, y considerando las cuestiones técnicas propias de cada legislación, es recomendable la revisión del Convenio a través de reuniones de colaboración entre los organismos de enlace de cada país, para continuar mejorando el funcionamiento de los parámetros ya instalados, y avanzar sobre una profundización en la protección social de los ciudadanos del MERCOSUR.

## **V. Ciudadanía del MERCOSUR en construcción**

Como se dijo, el Estatuto de ciudadanía del MERCOSUR es un proceso, una expresión de objetivos, proyectos, trabajo, camino a recorrer. Ser realistas nos lleva a observar al proceso de integración como un espacio en construcción, donde todavía no se han levantado todas las paredes, pero que ya cuenta con una base y sectores delimitados. La presencia de tantas asimetrías y divergencias entre los países y, por ende, entre sus nacionales, no es materia de fácil abordaje. La escasez de recursos, las crisis que atraviesa la región, las dificultades político-económicas no hacen sencilla la tarea. Se trata de desafíos. Entre los objetivos propuestos como mediano y largo plazo están el “*desarrollar una identidad y una ciudadanía del MERCOSUR*” y “*avanzar en la profundización de la dimensión social y ciudadana del proceso de integración, con miras a alcanzar un desarrollo sustentable, con justicia e inclusión social*” (Devoto, 2018, p.326).

Si bien resulta a primera vista un tanto ambicioso el pensar en identidad MERCOSUR, no se nos aleja tanto si se propone un abordaje integral de las aristas que atraviesan las perspectivas sociales de la región. Así, pensar en un entramado de acciones locales y regionales como la compilación, sistematización, difusión, aplicación de medidas para la consolidación de derechos sociales en las personas del bloque, a fin de crear conciencia ciudadana de integración como complemento a la ciudadanía del país de nacionalidad o residencia, pueden contribuir a generar un estatus de pertenencia que consiga ser aprehendido por la población. Por ejemplo, la información sobre la existencia del bloque regional, -más allá de los parámetros técnicos económico-comerciales-, con un enfoque hacia el ciudadano que, en definitiva, hoy es ciudadano del mundo. Un cambio de dirección hacia la búsqueda de la mejora real de condiciones de vida de las personas que son el motor del desarrollo productivo, por sobre las noticias de fracaso político de la región, apostando a la multidimensionalidad del integrarse, bajo una mirada renovada de lo que significa conformar un bloque regional en las condiciones de aceleración de nuestros días.

Otro elemento de consideración es el rol de los estados como sujetos de integración, con establecimiento de pautas de comportamiento estructurales, profundas, estándares, más allá de los dichos y desdichos del gobierno de turno. Ello implica un proceso de maduración del cual la región es reticente, donde es posible reforzar la interacción entre distintos actores sociales de diversos ámbitos de acción, como por ejemplo la coordinación de organizaciones civiles, académicos, sectoriales, profesionales, etc.

Por último, un punto de relevancia considero también a la incorporación de la normativa mercosureña en aplicación de jurisdicción local, es decir, revisar el rol de los jueces nacionales en lo que respecta a la normativa derivada vigente, a los fines de consolidar el proceso de integración del cual somos parte. Es esbozo de un análisis más profundo que debemos plantearnos.

En definitiva, la búsqueda de la construcción de una ciudadanía de bloque nos interpela a no perder de vista un objetivo imprescindible y que da esencia a todo lo escrito, el desarrollo de la persona, de su condición humana. Desarrollo humano definido como “un objetivo que una sociedad determinada persigue para mejorar su calidad de vida mediante ciertos cambios estructurales, legales o de políticas públicas; y para alcanzar esto, es necesario contar con bienes y servicios que provean las necesidades básicas y las complementarias de los individuos, creándose así un entorno social capaz de respetar de mejor manera los derechos humanos” (Ruiz Moreno, 2018, p. 21). Desarrollo de la esencia humana, de una reconfiguración del rol de la persona en el escenario de hoy, donde lo superfluo se torna primario, donde lo valioso se vuelve banal, donde somos convocados permanentemente a no soslayar lo inminente y ser parte del devenir, ser ciudadanos del mundo.

## **VI. Bibliografía**

- AQUÍN, N. – CARO, R. (2009). Políticas públicas, derechos y Trabajo Social. *El MERCOSUR*. Bs. As.: Espacio Editorial.
- DEVOTO, M. (2018). Hacia una ciudadanía del MERCOSUR. Ensayo. *Revista MERCOSUR de políticas sociales*. Vol 2: 2018. Recuperado en 18 de julio de 2021, de <https://doi.org/10.28917/ism.2018-v2-326>
- MURRO OBERLÍN, E. R. (2004). *El dilema de la seguridad social en el Cono Sur*. Lima: OIT/Oficina Regional para América Latina y el Caribe.
- NÓBREGA PIZARRO, S. (1995). Notas sobre el sistema de Coordinación de las Legislaciones de Seguridad Social de los Estados Miembros de la Comunidad Europea. Nociones Generales, Principios Fundamentales y Campo de Aplicación. *Revista de la OISS* N°2/96. Madrid.
- PAGANINI, M. (2010). Coordinación y reciprocidad de la seguridad social en el sistema mundo. *Revista de derecho laboral*. Bs. As.: Rubinzal Culzoni. Recuperado en 30 de junio de 2021, de <http://www.cofepres.org.ar/cofepres/index.php/biblioteca/biblioteca-articulointeres/send/27-articulos-de-interes/249-la-ss-en-la-internacionalidad>
- PANIZO ROBLES, J. A.. *La Seguridad Social en las Constituciones Iberoamericanas*. Madrid: OISS Secretaría General. Recuperado en 10 de julio de 2021, de <https://oiss.org/la-seguridad-social-en-las/>
- PLÁ RODRÍGUEZ, A. (1994). Cláusulas sociales en los acuerdos internacionales sobre comercio. *Revista de Trabajo* N°3. Buenos Aires: Argentina. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.
- RIBEIRO NOGUEIRA, V. M. (2009). Derechos y ciudadanía en los procesos de integración regional: el caso MERCOSUR. *Políticas públicas, derechos y trabajo social en el MERCOSUR*. Bs. As.
- RUIZ MORENO, Á. G. (2018). La seguridad social en el índice de desarrollo humano mundial. *Revista de Seguridad Social: Seguridad social*,

*Perspectivas a futuro*. MTEySS. Bs.As. 21-23. Recuperado en 30 de junio de 2021, de <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/revista-seguridad-social-01.pdf>

Revista de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social. Número 2/96 (1996). Madrid: OISS Secretaría General.

Documentos del MERCOSUR SOCIOLABORAL 1991 – 2020. Edición actualizada. Agosto 2020. Publicación MERCOSUR. Recuperado en 18 de julio de 2021, de [https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/documentos\\_del\\_mercosur\\_sociolaboral\\_1991\\_2020.pdf](https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/documentos_del_mercosur_sociolaboral_1991_2020.pdf)

# **MERCOSUR y políticas de salud: iniciativas frente al COVID 19**

“Las instituciones del MERCOSUR frente al Covid-19: ¿se fortalecen o se deconstruyen?”, por **Nahuel Toscano**

# LAS INSTITUCIONES DEL MERCOSUR FRENTE AL COVID-19: ¿SE FORTALECEN O SE DECONSTRUYEN?

Nahuel Toscano\*

## MERCOSUR INSTITUTIONS AGAINST COVID19: DO THEY STRENGTHEN OR DECONSTRUCT?

### Resumen

A treinta años de la construcción del MERCOSUR, el bloque debe afrontar por primera vez en su historia una amenaza externa como es la pandemia del Covid19. ¿En qué medida la pandemia del Covid-19 contribuyó a fortalecer el proceso de construcción institucional? Para responder esta pregunta el trabajo hará foco sobre los avances y retrocesos alcanzados por dos agendas de cooperación relevantes en el combate de la pandemia: ciencia-tecnología y salud. Partiremos desde dos axiomas de las RRII: 1) la acción colectiva transnacional no solo depende de la voluntad sino de condiciones estructurales, y puede ser descripta como respuesta a la necesidad de defenderse frente a una amenaza (pandemia) o para cooperar a favor de un bien regional (salud) imposible de alcanzarlo de manera individual; 2) la acción colectiva internacional puede variar desde instituciones o acciones de cooperación hasta formas permanentes, como es la integración regional. La hipótesis de trabajo es que a pesar de avances iniciales en la identificación del diagnóstico y necesidad, los resultados en términos de acción colectiva han sido efímeros, primando las diferencias entre las cabezas de gobiernos. El trabajo estará dividido en dos partes. En la primera,

---

\* Licenciado en Ciencia Política (Universidad de Buenos Aires)

se describirá el escenario previo al Covid-19 y, en la segunda parte, el iniciado con la irrupción de la pandemia en marzo de 2020. En cada uno de estos dos escenarios se identificarán y analizarán las formas institucionales que fue adquiriendo la coordinación entre los gobiernos.

**Palabras clave:** Mercosur; cooperación regional; Covid-19; salud; ciencia y tecnología.

### **Abstract**

Thirty years after the construction of MERCOSUR, the group must deal for the first time in their history with a foreign threat such as the Covid-19 pandemic. In which extent did the Covid-19 pandemic contribute to strengthen the institutional construction process? To answer this question this paper will focus on the advances and retreats reached in two of the cooperation agendas relevant to the fight against the pandemic: science & technology and health. We start from two axioms of International Affairs: 1) transnational collective action is not only about willingness but also about structural conditions, and it can be described as a response to the necessity of defense against foreign threats (pandemic) or to cooperate in favor of a regional good (health) impossible to reach individually; 2) international collective action can vary from institutions or cooperation actions to permanent forms, such as regionalism. The hypothesis of this paper is that despite the initial advances towards the identification of the diagnosis and the necessities, the results in terms of collective action have been brief and differences between the national governments have prevailed. The paper is divided in two parts. In the first one, it describes the scene previous to the Covid-19 and, in the second part, the irruption of the pandemic in March 2020. In each of these moments the institutional forms acquired by the coordination between governments will be identified and analyzed.

**Keywords:** MERCOSUR; regional cooperation; Covid-19; health; science and technology.

## **I. Introducción**

De cara al treinta aniversario del MERCOSUR, el bloque se encuentra atravesando uno de los momentos más críticos de su historia. Las disidencias dentro bloque respecto al tipo de regionalismo buscado han generado una parálisis de sus instituciones. Ante esto, la pandemia del Covid19 emerge como un desafío externo al que todos los miembros deben responder. Al no respetar límites ni fronteras el virus se presenta como una oportunidad para que el bloque coopere en aquellos asuntos referidos a los efectos de la pandemia.

La cooperación regional puede servir como instrumento para responder de manera coordinada entre los miembros de una región a desafíos externos comunes, como es el caso de la Pandemia del Covid19. Si bien no involucra una necesidad de altos niveles de institucionalización, la cooperación regional puede alentar a la creación de instituciones formales (Hurrell, 1995). En este sentido, dos agendas de cooperación del MERCOSUR pueden considerarse centrales para coordinar medidas comunes: Salud, y Ciencia y Tecnología (CyT).

El objetivo del presente trabajo es identificar si ante una amenaza externa, como es la pandemia del Covid19, las instituciones de las agendas de Salud y CyT se han visto fortalecidas por una mayor cooperación entre sus miembros o si, por el contrario, ha predominado una deconstrucción de las mismas.

## **II. Instituciones del MERCOSUR en las agendas de Salud y CyT (1991-2020)**

El Tratado de Asunción (TA), firmado en 1991 por Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, dio inicio al Mercado Común del Sur (MERCOSUR), un proceso de integración regional que emergía en el contexto del llamado nuevo regionalismo o regionalismo abierto. Este era considerado como una herramienta

para la mejor inserción de las economías de la región en el escenario global con énfasis en la integración comercial (Peixoto y Perrota, 2018). A diferencia del nuevo regionalismo, el MERCOSUR constituía un proceso de integración regional entre países con niveles de desarrollo semejante (Sur - Sur). Por otro lado, intentando imitar el modelo europeo, el MERCOSUR llevó adelante una integración de “agenda abierta” incorporando nuevas agendas, por ejemplo, la referida a la salud (Botto, 2015). De esta manera, durante los primeros años del MERCOSUR se buscó adecuar las normativas nacionales entre sus miembros. El TA junto con el Tratado de Ouro Preto definió la estructura institucional del bloque. El poder decisorio del bloque quedaba concentrado en tres órganos de carácter intergubernamental: el Grupo Mercado Común (GMC), la Comisión de Comercio del MERCOSUR (CCM) y el Consejo del Mercado Común (CMC) (Bouzas, 2008). Las primeras instituciones de las agendas de salud y CyT tuvieron el objetivo de armonizar las reglas técnicas que impedían el plan de liberalización comercial dentro del bloque (Oregioni, 2010).

Bajo la necesidad de generar una armonía entre las distintas legislaciones nacionales con el objetivo de la libre circulación de medicamentos se creó el Subgrupo de Trabajo N°11 (SGT N°11). El mismo cuenta con comisiones y subcomisiones que elevan propuestas a los coordinadores nacionales del Subgrupo que deliberan sobre las normas elevadas al GMC. Por otro lado, la Reunión de Ministros de Salud (RMS), creada en 1995, busca avanzar en la coordinación de políticas de salud. Constituye un espacio de cooperación donde se intercambian experiencias y se elaboran acciones conjuntas para el abordaje de temas priorizados por cada miembro. Sin embargo, sus decisiones no son vinculantes (Borensztejn, 2017).

Al igual que la agenda de salud, los aspectos vinculados a la CyT constituían un medio para alcanzar el objetivo de la liberalización comercial. La creación de la Reunión Especializada de Ciencia y Tecnología (RECYT) tuvo como objetivos la integración de las instituciones de investigación y la

formulación de los lineamientos básicos para las políticas científicas y tecnológicas del MERCOSUR. La agenda de CyT tuvo un lugar marginal en la institucionalización del MERCOSUR, no siendo incorporada como subgrupo de trabajo (Oregioni, 2010).

El nuevo milenio evidenció un giro político de la región y del modelo de regionalismo optado. Este regionalismo, conceptualizado como post-comercial, se caracterizaba por el retorno a la política y al rol del Estado como conductor de la agenda de desarrollo; búsqueda de mayor autonomía frente al mercado; fomento de la cooperación Sur-Sur en agendas no estrictamente comerciales; atención a temas sociales, asimetrías, integración productiva, entre otras. Si bien el concepto no atiende específicamente al caso del MERCOSUR, esta nueva orientación tuvo un fuerte impacto en las agendas del bloque. En este sentido, vale destacar la incorporación de Venezuela al bloque durante la presidencia de Chávez, generando así una profundización del MERCOSUR político y social (Peixoto y Perrota, 2018). En este periodo destaca la creación del Fondo Estructural para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM) encargado de impulsar proyectos concretos para mejorar las capacidades, infraestructura y cohesión social de las economías más pequeñas a través de contribuciones de sus miembros. A pesar de su limitado presupuesto, el FOCEM es el primer instrumento para el tratamiento de las asimetrías (Borensztein, 2017).

Durante este periodo las instituciones de la agenda de salud tuvieron un claro enfoque en la armonización de normativas orientadas hacia la garantía del acceso a la salud pública al interior de los estados y en zonas fronterizas, destacándose programas como el PEAS<sup>1</sup>, que buscaban garantizar el acceso universal a la salud pública a través de estrategias coordinadas, o el DONASUR para regular la donación de órganos (Riggirozzi, 2020). Además, se debe mencionar la relevancia de la Comisión Intergubernamental de Política de

---

<sup>1</sup> Plan Estratégico de Acción Social del MERCOSUR.

Medicamentos (CIPM) con el objetivo de armonizar políticas comunes entre los estados parte y asociados (Bolivia y Chile), y promover una política regional de acceso a medicamentos (Bianculli, 2021). Por el lado de la agenda de CyT, si bien la misma no formaba parte de la agenda social, también fue testigo de cambios en lo referido a su estructura organizativa. La estructura de la RECYT fue reducida de 6 a 2 comisiones temáticas: “Capacitación de Recursos Humanos, Sistema de Integración y Desarrollo” y “Sociedad de la Información”. Los objetivos del RECYT se centraban en promover el desarrollo científico y tecnológico, modernizar las economías y la oferta y calidad de bienes y servicios ofrecidos por las economías del bloque, y proyectar mejores condiciones de vida para sus habitantes. En 2006, la RECYT propuso la creación del “Programa Marco de Ciencia y Tecnología para el MERCOSUR” periodo (2008-2012), cuyo objetivo era la liberalización de fondos que sirvieran para financiar actividades científico-tecnológicas. Sin embargo, la imposibilidad de acceder a líneas de financiación generó el fracaso del mismo (Oregioni, 2010)

A partir de 2011, la crisis económica global impuso restricciones a la concreción de medidas que buscaran paliar las asimetrías entre las distintas economías del bloque, generar un desarrollo productivo y atender cuestiones no estrictamente comerciales (Costa, Bianco y Bembi, 2018). A partir de 2015, el cambio de rumbo político en Argentina y Brasil, los dos principales socios del bloque, terminó por evidenciar el retorno del MERCOSUR hacia un modelo de regionalismo comercial. Sin embargo, los nuevos cambios de rumbo político en Argentina, en 2019, y Uruguay, en 2020, generaron nuevas fricciones respecto al modelo de regionalismo buscado y un fuerte distanciamiento político entre sus líderes (Riggirozzi, 2020)

### **III. Las instituciones del MERCOSUR frente al Covid19**

La irrupción del Covid19 a nivel regional representó grandes desafíos para la cooperación del Mercosur. En un primer momento, el bloque logró dar cuenta

de una identificación del diagnóstico y de las necesidades para afrontar la pandemia. Sin embargo, a medida que los efectos del Covid19 se hacían más devastadores y los miembros del bloque adoptaban medidas unilaterales, se hicieron evidentes claros límites en la cooperación.

Los primeros meses del 2020 fueron testigos de un Mercosur activo con el objetivo de acercar posiciones en el manejo de la pandemia. Durante la Reunión Extraordinaria de Ministros de Salud, realizada en febrero de 2020, el órgano se comprometió en llevar adelante medidas que: alentaran la cooperación mediante el intercambio de información y experiencias en la lucha contra el Covid19; instruir a las respectivas instancias técnicas en la elaboración de mecanismos de coordinación y comunicación periódica en la vigilancia y seguimiento de la enfermedad; coordinar respuestas conjuntas y acciones como bloque regional y; fortalecer la cooperación horizontal entre los estados parte. Por otro lado, en marzo de 2020, mediante el Comunicado Conjunto de los Estados Parte del Mercosur, los Jefes de Estado no hicieron referencia a ninguna clase de cooperación en la agenda de salud o CyT, sino que atendieron como prioridades cuestiones referidas al comercio y la migración (MERCOSUR, 2020). Sin embargo, durante la LVI Cumbre de Presidentes del Mercosur en el mes de julio de 2020, se alentó a intensificar la cooperación horizontal entre los estados parte para la transferencia de tecnología y la concreción de acuerdos que permitieran la disponibilidad de vacunas, tratamientos y nuevas tecnologías.

En junio de 2020, la Declaración Conjunta de los Ministros de Salud dejó entrever una búsqueda por una mayor cooperación (RMS, 2020). Los ministros se comprometieron a desarrollar estrategias regionales para remover barreras como las ocasionadas por el efecto de los derechos de propiedad intelectual sobre el precio de las vacunas, alentar la implementación de transferencia de tecnologías y desarrollar la realización de acuerdos de licenciamiento voluntario para diseminar el faltante de vacunas e intensificar la cooperación horizontal

entre los estados parte del Mercosur con un enfoque multisectorial y de todos los niveles de gobierno.

Una de las medidas que más destaca en este primer momento fue la ampliación de fondos del proyecto FOCEM “Investigación, Educación y Biotecnología aplicadas a la salud” por 15.807.500 USD, aumentando el total a 28.038.723 USD, con el objetivo de fortalecer la capacidad de diagnóstico del virus mediante la compra de equipamiento, materiales para la protección de los operadores y kits para su rápida detección, y el desarrollo de la técnica de serodiagnóstico para detectar anticuerpos en pacientes. Es notoria la repartición de montos hacia los miembros de menor tamaño relativo del bloque (Paraguay: 4.528.822 USD; Uruguay: 5.064.443 USD) comparados con los de mayor tamaño relativo (Argentina: 4.361.796 USD; Brasil: 4.083.633 USD). De esta distribución de fondos se puede dejar entrever una toma en consideración de las asimetrías entre los miembros del bloque.

En contraste con lo sucedido en la agenda de salud, las expectativas de cooperación en CyT fueron mucho más limitadas. Durante las LVI y LVII Cumbres de Presidentes del Mercosur los mandatarios destacaron la importancia de intensificar la cooperación horizontal entre los estados partes con los objetivos de transferir tecnologías; concretar acuerdos que permitieran la disponibilidad de nuevas tecnologías en el tratamiento del Covid19; e incorporar técnicas más novedosas en el diagnóstico del virus. Sin embargo, esto no tuvo un correlato con los trabajos llevados adelante por áreas correspondientes a la agenda. Durante la RECyT, las delegaciones intercambiaron información relacionada al avance de la pandemia y las medidas adoptadas por cada miembro para combatirla. Algunas de las propuestas más destacables fueron las de potenciar a nivel regional lo trabajado en otros foros como la CELAC o con la Unión Europea. Por otro lado, la Comisión Biotecsur propuso articular acciones con el programa COVIREN de la CYTED (Programa Iberoamericano de Ciencia y Tecnología para el Desarrollo). Las propuestas de cooperar con otros foros

fueron retomadas en la LXIII RECyT, junto con las de concretar intercambios de buenas prácticas a través de seminarios y vigilancia epidemiológica en zonas de frontera. Siguiendo esta línea, durante la Reunión participó la Secretaria General Iberoamericana (SEGIB) con el objetivo de explorar las posibilidades de sinergias entre ambos bloques en temas como infraestructura de investigación, ciencia abierta, epidemiología, entre otros.

#### **IV. Conclusiones**

Habiendo ya transcurrido más de un año de pandemia, las instituciones del Mercosur no han demostrado un refuerzo de sus capacidades y alcances. El bloque no ha apostado por cooperar a través de sus instituciones en el manejo de los efectos del Covid19. Las declaraciones de Jefes de Estado y Ministros de Salud sobre articulación de estrategias comunes no han tenido un correlato en la práctica. Más allá de algunos resultados interesantes, como es la ampliación de fondos del proyecto FOCEM “Investigación, Educación y Biotecnología aplicadas a la salud”, la cooperación se ha visto limitada al intercambio de información sobre la situación epidemiológica y las medidas adoptadas por cada miembro en el manejo de la pandemia.

Al igual que en los tiempos previos a la pandemia la dificultad principal parece ser la ausencia de fondos y financiación que permita llevar adelante las iniciativas presentadas por los distintos organismos, destacándose esto último en lo referido a la agenda de CyT. Sin embargo, teniendo en cuenta el fuerte distanciamiento político que impera dentro del bloque, puede que un aumento de fondos no se traduzca en una mayor cooperación entre sus miembros.

Los efectos de la pandemia del Covid19 siguen presentes en la región y puede que el Mercosur todavía este a tiempo de generar un refuerzo de sus instituciones para hacer frente a semejante enemigo en común.

## V. Bibliografía

- BIANCULLI, A. (2021): *“Regionalismo e integración regional en América Latina. El Mercosur: ¿un ‘nuevo’ espacio para la regulación social?”*, Documentos de Trabajo n° 42 (2ª época), Madrid, Fundación Carolina.
- BORENSZTEJN, C. (2017): *La salud en los procesos de integración: MERCOSUR, UNASUR*, Ministerio de Salud de Argentina.
- BOTTO, M. (2015). América Latina y la integración regional: ¿Quo vadis? Los alcances de la cooperación regional en el MERCOSUR. *Revista de Relaciones Internacionales y Ciencia Política*, Vol. 11, Nro. 21, 9-38.
- BOUZAS, R.; GRATIUS, S.; SOLTZ, H.; SBERRO S. (2008). Teoría y práctica de las instituciones y procesos de decisión. Gratius (ed) *Mercosur y Nafta. Instituciones y mecanismos de decisión en procesos de integración asimétricos*, Iberoamericana, Madrid, 33-97.
- COSTA, A.; BEMBI, M.; BIANCO, C. (2018). El trilema del MERCOSUR. Políticas nacionales, integración económica y relacionamiento externo, en Vázquez, M. (ed.) *El Mercosur. Geografía en disputa*, Mimeo: Buenos Aires.
- HERRERO, M. B. (2017). *Hacia una Salud Internacional Sur-Sur: deudas y desafíos en la agenda regional*. FLACSO.
- HURRELL, A. (1995). Regionalism in Theoretical Perspective” en Fawcett, L.; Hurrell, A. *Regionalism in World Politics: Regional Organization and International Order*, Oxford, pp.37-73 ó “O resurgimento do regionalismo na política mundial”, *Contexto Internacional*, Vol. 1, Nro. 17, pp. 25-59.
- OREGIONI, M. S. (2010). Ciencia y Tecnología en el MERCOSUR (1992-2008). Integración o coordinación de políticas?. *V Congreso Latinoamericano de Ciencia Política*. Asociación Latinoamericana de Ciencia Política, Buenos Aires.

PEIXOTO, J. y PERROTTA, D. (2018). El MERCOSUR en el nuevo escenario político regional: más allá de la coyuntura. *Revista Desafíos*, Vol. 30, Nro. 1 (enero - junio), Universidad del Rosario, Colombia.

RIGGIROZZI, P. (2020). *Coronavirus y el desafío para la gobernanza regional en América Latina*. Fundación Carolina.

### Documentos

MERCOSUR. (2020). *Declaración de los presidentes del Mercosur sobre coordinación regional para la contención y mitigación del Coronavirus y su impacto*. Recuperado de <https://www.mercosur.int/documento/declaracion-de-los-presidentes-del-mercotur-covid19/>

Reunión de Ministros de Salud del Mercosur. (2020). *Declaración de Ministros de Salud de Mercosur sobre Covid-19*. Recuperado de [https://documentos.mercosur.int/simfiles/docreunionanexos/79621\\_RMS\\_2020\\_ACTA01\\_ES\\_ANE06\\_%20Declaraci%C3%B3n%20COVID-19.pdf](https://documentos.mercosur.int/simfiles/docreunionanexos/79621_RMS_2020_ACTA01_ES_ANE06_%20Declaraci%C3%B3n%20COVID-19.pdf)

## Relacionamiento externo del MERCOSUR

“Acuerdo de Asociación MERCOSUR – Unión Europea: procedimientos necesarios para la entrada en vigor”, por **Luís Alexandre Carta Winter** y **Juliane Tedesco Andretta**

“El MERCOSUR y su modelo de inserción internacional: un análisis sobre sus agendas de política comercial y relacionamiento externo”, por **Julián Horassandjian**

“El Principio Precautorio en el Tratado Mercosur-UE ¿Una puerta de entrada para el Proteccionismo?”, por **Federico Lorenzo**

# ACUERDO DE ASOCIACIÓN MERCOSUR – UNIÓN EUROPEA: PROCEDIMIENTOS NECESARIOS PARA LA ENTRADA EN VIGOR

Luís Alexandre Carta Winter\*

Juliane Tedesco Andretta\*\*

## MERCOSUR – EUROPEAN UNION ASSOCIATION AGREEMENT: NECESSARY PROCEDURES FOR THE ENTRY INTO FORCE

### **Resumen**

El Acuerdo de Asociación entre el MERCOSUR y la Unión Europea, que prevé el establecimiento de una zona de libre comercio que comprende los dos bloques, concluyó sus negociaciones el 28 de junio de 2019. A pesar de su firma, está sujeto a la ratificación de las partes, de conformidad con sus propios procedimientos internos, para que entre en vigor. El objetivo es verificar los procedimientos necesarios para la entrada en vigor del Acuerdo de Asociación entre el MERCOSUR y la Unión Europea. Para ello, se utilizará el método de aproximación hipotético-deductiva, así como el método de procedimiento

---

\* Doctor en Integración Latinoamericana por la USP/PROLAM. Maestría en Integración Latinoamericana por la Universidade Federal de Santa Maria. Coordinador del NEADI - Centro de Estudios Avanzados en Derecho Internacional y Desarrollo Sostenible

\*\* Estudiante de Maestría en Derecho Económico y Desarrollo de la Pontificia Universidad Católica do Paraná. Investigadora del NEADI - Centro de Estudios Avanzados en Derecho Internacional y Desarrollo Sostenible.

histórico y comparativo, con el fin de comprender el proceso de aprobación en ambos bloques para la entrada en vigor del tratado.

**Palabras clave:** Acuerdo de Asociación MERCOSUR - Unión Europea; Aprobación; Entrada en vigor.

### **Abstract**

The Association Agreement between the MERCOSUR and the European Union, which predicts the establishment of a free trade zone comprising the two blocs, had its negotiations concluded on June 28, 2019. Even though its signature, it is subject to ratification of the parts, according to their own internal procedures, for entering into force. The objective is to verify the necessary procedures for the entry into force of the Association Agreement between the MERCOSUR and the European Union. Therefore, the hypothetical-deductive approach method was used, as well as the historical and comparative procedure method, in order to understand the approval process in both blocks for the entry into force of the treaty.

**Keywords:** MERCOSUR – European Union Association Agreement; Approval; Entry into force.

### **I. Introducción**

El Acuerdo de Asociación entre el MERCOSUR y la Unión Europea, que prevé el establecimiento de una zona de libre comercio que comprende los dos bloques, concluyó sus negociaciones el 28 de junio de 2019.

Este Acuerdo será una de las mayores áreas de libre comercio en el mundo. Es un acuerdo moderno y complejo, que se basa en tres pilares, además del diálogo político, la cooperación y el libre comercio.

Esto tendrá un impacto económico significativo en las relaciones comerciales entre bloques económicos, pero también en la vida cotidiana de las personas que viven dentro de estos bloques.

Ante este escenario, el objetivo es verificar los procedimientos necesarios para la entrada en vigencia del Acuerdo de Asociación entre el MERCOSUR y la Unión Europea. En concreto, se pretende entender el proceso de aprobación del Acuerdo ante ambos bloques.

La presente investigación se justifica porque, a pesar de la firma del Acuerdo, éste está sujeto a la ratificación de las partes, según sus propios procedimientos internos, para que entre en vigor.

En vista de todos los puntos anteriormente mencionados, se pretende responder a la siguiente pregunta: ¿Cuáles son los procedimientos necesarios para la entrada en vigor del Acuerdo de Asociación entre el MERCOSUR y la Unión Europea?

Para responder a esta pregunta, utilizamos el método de enfoque hipotético-deductivo, así como el método de procedimiento histórico y comparativo. En las distintas fases de la investigación se utilizaron las técnicas de investigación documental y bibliográfica.

Para el mejor desarrollo lógico de esta obra, esta se dividió en tres capítulos. Inicialmente, las negociaciones entre el MERCOSUR y la Unión Europea fueron analizadas desde la perspectiva histórica. A posteriori, se pretendía investigar los procedimientos para la aprobación del Acuerdo por el MERCOSUR. Por último, se verificaron los procedimientos para la adopción del Acuerdo por la Unión Europea.

## II. Negociaciones entre el MERCOSUR y la Unión Europea: perspectiva histórica

El MERCOSUR, acrónimo denominado Mercado Común del Sur, es un bloque económico de carácter intergubernamental, regido por las normas del derecho internacional público y establecido por el Tratado de Asunción en 1991 (Gomes; Montenegro, 2018, p. 91-96).

Conforman el bloque, en la calidad de Estados Partes, Argentina, Brasil, Paraguay, Uruguay y Venezuela. Este último queda suspendido de todos los derechos y obligaciones inherentes a su condición de Estado Parte del MERCOSUR, de conformidad con el artículo 6 del Protocolo de Ushuaia, con base en la ruptura del orden democrático en ese País (MERCOSUL, 2021).

Además, cabe señalar que el bloque económico tiene personalidad jurídica internacional, que fue atribuida por el Protocolo de Ouro Preto (Almeida, 2020, p. 151-155). Tiene un arancel externo común, por lo que los productos de terceros Estados ingresan al bloque a la misma tasa (impuesto de importación).

Como resultado de la suma de estos factores, el MERCOSUR comenzó a negociar de manera cuatripartita con terceros países o con un grupo de países, como es el caso de la Unión Europea (Almeida, 2020, p. 151-155).

El 28 de junio de 2019, el MERCOSUR y la Unión Europea concluyeron las negociaciones sobre un Acuerdo de Asociación, que prevé el establecimiento de una zona de libre comercio que comprende los dos bloques (Thorstensen; Silva, 2020, p.1).

El proceso de negociación que concluyó el Acuerdo fue largo y duró más de dos décadas. El inicio de los proyectos de integración entre el MERCOSUR y la Unión Europea se remonta al contexto de la firma del Tratado de Asunción en marzo de 1991 (Thorstensen; Silva, 2020, p.1).

El 22 de diciembre de 1994, el Consejo de la Unión Europea y la Comisión Europea firmaron una declaración solemne conjunta con los Estados Partes del

MERCOSUR, confirmando la intención de los bloques de celebrar un Acuerdo de Asociación interregional (Thorstensen; Silva, 2020, p.3).

Después de las negociaciones, se produjo la aprobación de un Acuerdo Marco, que entró en vigor el 1º de julio de 1999 y que fue incorporado por el ordenamiento jurídico brasileño mediante el Decreto nº 3.192 del 5 de octubre de 1999 (Thorstensen; Silva, 2020, p.1 -16).

Entre los años de 1999 y 2019 siguieron las negociaciones entre los bloques económicos, un período marcado por momentos de mayor y menor apertura por parte de ambos bloques, para la finalización del Acuerdo de Asociación (Thorstensen; Silva, 2020, p.1-16).

Sin embargo, a pesar de la complejidad de las negociaciones, el Acuerdo de Asociación se firmó en junio de 2019, marcando el final de las negociaciones (Thorstensen; Silva, 2020, p.16). Ambas partes se centran ahora en la revisión técnica y jurídica del texto acordado con el fin de elaborar la versión final del Acuerdo de Asociación y todos sus aspectos comerciales (Comissão Europeia, 2019). Además, el texto del Acuerdo también se traducirá a los idiomas oficiales de las partes (Brasil, 2019, p. 16). Al final de la revisión y traducción del texto del Acuerdo, estará listo para su firma.

A pesar del largo proceso de negociación, se ha completado, de modo que, una vez finalizados los procedimientos necesarios para la revisión y traducción del texto acordado, se podrá someter a la aprobación de las partes.

### **III. Trámites para la aprobación del acuerdo por el MERCOSUR**

El Acuerdo de Asociación entre el MERCOSUR y la Unión Europea tuvo sus negociaciones concluidas el 28 de junio de 2019, es decir, dentro de la teoría general de los tratados, se realizó negociación y firma. Si se trata de un tratado internacional firmado entre dos países, faltaría la ratificación, promulgación, publicación y registro. En otras palabras, a pesar de la conclusión de la fase de

negociación, está sujeta a la ratificación de las partes, de acuerdo con sus propios procedimientos internos, para que entre en vigor. Al tratarse de un tratado firmado entre dos bloques económicos, el proceso es un poco más complejo.

En lo que respecta al MERCOSUR, el Acuerdo será firmado por el Consejo del Mercado Común (Távora, 2019). Después de la firma, cada Estado Parte del MERCOSUR completará sus respectivos procesos internos para la ratificación del Acuerdo (Brasil, 2019, p. 16).

El Consejo es el órgano superior del Mercado Común y es responsable de su realización, así como de la toma de decisiones para garantizar el cumplimiento de los objetivos y plazos fijados para el establecimiento definitivo del Mercado Común (Brasil, 1991).

Este órgano está integrado por los Ministros de Relaciones Exteriores y los Ministros de Economía, o sus equivalentes, de los Estados Partes (MERCOSUL, 2021). La Presidencia del Consejo se ejercerá por rotación de los Estados Partes y por orden alfabético por períodos de seis meses (Brasil, 1991).

De conformidad con el Protocolo De Ouro Preto del 17 de diciembre de 1994, promulgado por el Decreto n° 1.901 del 9 de mayo de 1996, es responsabilidad del Consejo del Mercado Común negociar y celebrar acuerdos en nombre del MERCOSUR con terceros países, grupos de países y organizaciones internacionales. Esto se manifiesta en decisiones, que serán vinculantes para los Estados Partes. Esas decisiones se adoptan por consenso y con la presencia de todos los Estados Partes (Brasil, 1996).

Al término de la revisión técnica y jurídica del texto acordado (Comissão Europeia, 2019), y de su traducción a las lenguas oficiales de las partes, el Acuerdo estará listo para su examen por el Consejo del Mercado Común (Brasil, 2019, p.16). Al final de la revisión, el Consejo decidirá sobre la aprobación o no del Acuerdo. En caso de ser aprobado, será firmado por el Consejo, tras lo cual

cada Estado Parte del MERCOSUR completará sus respectivos procesos internos de ratificación del Acuerdo (BRASIL, 2019, p.16).

Con respecto a Brasil, la Presidencia de la República remitirá el Acuerdo al Congreso Nacional, para su consideración por la Cámara de Representantes y el Senado Federal (Brasil, 2019, p.16). El Congreso Nacional delibera por mayoría de los presentes, con la Cámara y el Senado votan por separado (Dolinger; Tiburcio, 2020, p. 55).

Cabe decir que el Congreso no puede enmendar o modificar el texto del tratado, con el único papel de aprobarlo o no. La aprobación del Congreso se da a conocer con la publicación de un Decreto Legislativo promulgado por su Presidente (Dolinger; Tiburcio, 2020, p. 55). En caso de ser aprobado, el Titular del Poder Ejecutivo estará autorizado a ratificar el Acuerdo, realizado a través del instrumento de ratificación, promulgado y publicado, debiendo, por fuerza del art. 102 de la Carta de la ONU, ser registrado en la Secretaría de las Naciones Unidas.

En vista de lo anterior, se verifica que para que el acuerdo entre en vigor antes del MERCOSUR, debe ser firmado por el Consejo del Mercado Común, luego de su evaluación y aprobación. Una vez firmado, corresponderá a cada Estado Parte del bloque completar sus respectivos procesos internos para la ratificación del Acuerdo.

#### **IV. Trámites para la aprobación del acuerdo por la Unión Europea**

La aprobación del Acuerdo de Asociación por parte del bloque Mercosur es insuficiente para que el Acuerdo entre en vigor, por lo que aún es necesario aprobarlo dentro de la Unión Europea, de acuerdo con sus propios procedimientos internos.

Estos procedimientos están previstos en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE). En su artículo 217 establece que la Unión Europea

podrá celebrar acuerdos con uno o más terceros países u organizaciones internacionales que creen una asociación caracterizada por derechos y obligaciones recíprocos, acciones comunes y procedimientos especiales (União Europeia, 2012).

Por lo que se refiere al Acuerdo de Asociación entre el MERCOSUR y la Unión Europea, debe tramitarse bajo la égida del denominado procedimiento de consentimiento. Este procedimiento es uno de los procedimientos legislativos especiales utilizados en la Unión Europea, adoptado en la mayoría de los acuerdos internacionales (União Europeia, 2021).

En este caso, el Parlamento Europeo, así como el Consejo de la Unión Europea, al que se hace referencia únicamente como el Consejo, evaluarán el Acuerdo y podrán aprobarlo o reprobalo, sin que, sin embargo, puedan modificarlo (União Europeia, 2021). Esto difiere del procedimiento legislativo ordinario, en el que el Parlamento Europeo y el Consejo deben aprobar la propuesta legislativa, mientras tanto, y pueden modificarla (União Europeia, 2021).

En resumen, el procedimiento será el siguiente: la Comisión Europea presentará el Acuerdo, tras su revisión técnica y traducción, al Parlamento Europeo y al Consejo. Ellos votarán sobre la propuesta, para que, si se aprueba, pueda implementarse (União Europeia, 2021).

La necesidad de aprobación por parte del Parlamento Europeo, además del Consejo, se espera en el artículo 218, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Dicha aprobación por parte del Parlamento es necesaria, ya que estamos ante un Acuerdo de Asociación (União Europeia, 2012), que además de establecer una cooperación económica, establece una cooperación política (Brasil, 2019, p.1).

La Comisión Europea está compuesta por un equipo de 27 comisarios, uno por cada país de la Unión Europea. Se trata del órgano ejecutivo de la Unión

Europea, que se encarga de elaborar propuestas de nuevos actos legislativos europeos y de aplicar las decisiones del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea (União Europeia, 2021).

El Parlamento Europeo, por su parte, es el órgano legislativo de la Unión Europea, compuesto por 705 diputados, elegidos directamente por los ciudadanos europeos, cada cinco años. Dicho organismo tiene tres tipos principales de competencias, como las competencias legislativas, las competencias de supervisión y las competencias presupuestarias (União Europeia, 2021).

Por último, el Consejo de la Unión Europea está formado por los ministros de los gobiernos de cada país del bloque económico, en función del tema del orden del día. Sus principales atribuciones son la negociación y adopción de la legislación europea, la coordinación de las políticas de los países del bloque, la definición de la política exterior y de seguridad, así como la celebración de acuerdos entre la Unión Europea y otros países u organizaciones internacionales (União Europeia, 2021).

Para la adopción de la propuesta legislativa, por regla general, debe haber el acuerdo del Consejo por mayoría cualificada. Sin embargo, dado que es anterior al Acuerdo de Asociación, como ya se ha señalado, su aprobación ante el Consejo debe tener lugar por unanimidad, de conformidad con el artículo 218-8 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Además, en lo que respecta al Parlamento Europeo, el decidirá por mayoría de los votos emitidos (União Europeia, 2012).

Cabe decir que, de conformidad con el resumen informativo elaborado por el Gobierno brasileño, si el Acuerdo es aprobado por el Parlamento Europeo y ratificado por los países del MERCOSUR, la parte económica del Acuerdo podrá entrar en vigor provisionalmente. Mientras tanto, la parte política seguirá dependiendo de la ratificación del texto por parte de los Estados miembros partes en la Unión Europea (Brasil, 2019, p. 16).

Por lo tanto, se verifica que, para que el Acuerdo de Asociación entre en vigor, la Comisión Europea debe presentarlo al Parlamento Europeo y al Consejo. Ellos, sin embargo, sin poder cambiarlo, deberán aprobar la propuesta legislativa. En el Parlamento, la toma de decisiones se hará por mayoría de votos, mientras que en el Consejo se hará por unanimidad.

## **V. Consideraciones finales**

El inicio de los proyectos de integración entre el MERCOSUR y la Unión Europea se remonta al contexto de la firma del Tratado de Asunción en marzo de 1991. A pesar de la complejidad de las negociaciones, el Acuerdo de Asociación entre los bloques económicos se firmó en junio de 2019, poniendo fin a las negociaciones.

Cabe señalar, sin embargo, que a pesar de la conclusión de la fase de negociación, el Acuerdo está sujeto a la ratificación de las partes, de acuerdo con sus propios procedimientos internos, de modo que entre en vigor.

En lo que respecta al MERCOSUR, el Consejo del Mercado Común decidirá sobre la adopción o no del Acuerdo. En caso de que este sea aprobado, será firmado por dicho órgano, tras lo cual cada Estado Parte del Mercosur deberá completar sus respectivos procesos internos para su ratificación.

Por lo que se refiere a la Unión Europea, la Comisión Europea la presentará al Parlamento Europeo y al Consejo de la Unión Europea, que decidirá sobre la aprobación del Acuerdo. En el Parlamento, la deliberación tendrá lugar por mayoría de votos, mientras que en el Consejo tendrá lugar por unanimidad.

La complejidad es algo mayor que si se tratara de un tratado firmado por dos países. En este caso, y en este particular, es único, se trata de un tratado firmado entre dos bloques con personalidad jurídica de derecho internacional. ¡Es inaudito! Ciertamente, la Unión Europea ya tiene procedimientos similares con Japón o incluso la negociación con los Estados Unidos. Del mismo modo, el

MERCOSUR, con Egipto, Israel y Palestina. Pero un acuerdo entre dos bloques es la primera vez. ¡Es historia!

De este modo, se verifican los procedimientos necesarios para la entrada en vigor del Acuerdo de Asociación, que, si bien ha concluido las negociaciones, aún debe ser aprobado por los órganos responsables de cada uno de los bloques para que pueda entrar en vigor.

## VI. Bibliografia

ALMEIDA, P. R. de. O Brasil e os projetos de integração regional: passado, presente e futuro. *Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional: Academia Brasileira de Direito Internacional*, São Paulo, v. 108, n. 151-155, p. 13, Janeiro/Junho de 2020. Disponible: <https://drive.google.com/file/d/1n0hoq4idC2CUCoEIzEXFSkP7m0T-vg-7/view>. Acceso en: 10 fev. 2021.

DOLINGER, J.; TIBURCIO, C. *Direito internacional privado*. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

GOMES, E. B.; MONTENEGRO, J. F. (2018). *Curso de Direito da Integração Regional*. Curitiba: Instituto Memória.

TÁVORA, F. L. (2019). Acordo Mercosul-União Europeia: riscos e oportunidades para o agronegócio brasileiro (Parte II – Estrutura, Ofertas e Impactos econômicos projetados do Acordo de Associação Mercosul- União Europeia). Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/ CONLEG/Senado, dezembro 2019 (Texto para Discussão nº 268). Disponible: [www.senado.leg.br/estudos](http://www.senado.leg.br/estudos). Acceso en: 2 ago. 2020.

THORSTENSEN, V.; SILVA, G. J. (2020) Histórico do Acordo de Associação entre Mercosul e União Europeia. In: THORSTENSEN, Vera; NOGUEIRA, Thiago Rodrigues São Marcos (org.). O BRASIL ENTRE UNIÃO EUROPEIA E ESTADOS UNIDOS: uma leitura comparada

das regulações da omc e textos do mercosul-ue e uscma. São Paulo: Vt Assessoria Consultoria e Treinamento Ltda.

## Documentos

BRASIL. Decreto nº 350, de 21 de novembro de 1991. Promulga o Tratado para a Constituição de um Mercado Comum entre a República Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai (TRATADO MERCOSUL). Brasília, DF, Disponível: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0350.htm#:~:text=DECRETO%20No%20350%2C%20DE,do%20Uruguai%20\(TRATADO%20MERCOSUL\)](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0350.htm#:~:text=DECRETO%20No%20350%2C%20DE,do%20Uruguai%20(TRATADO%20MERCOSUL)). Acesso em: 04 jul. 2021.

BRASIL. Decreto nº 1.901, de 09 de maio de 1996. Promulga o Protocolo Adicional ao Tratado de Assunção sobre a Estrutura Institucional do MERCOSUL (Protocolo de Ouro Preto), de 17 de dezembro de 1994. Brasília, DF, Disponível: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d1901.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d1901.htm). Acesso em: 04 jul. 2021.

BRASIL. MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. Acordo de Associação Mercosul-União Europeia. 2019. Disponível: <http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/aviso-as-redacoes/20583-acordo-de-associacao-mercosul-uniao-europeia>. Acesso em: 10 ago. 2020.

COMISSÃO EUROPEIA. UE e Mercosul chegam a acordo sobre o comércio. 2019. Disponível: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/ip\\_19\\_3396](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/ip_19_3396). Acesso em: 10 ago. 2020.

MERCOSUL. Organograma: Presidência Pro Tempore. Presidência Pro Tempore. 2021. Disponível: <https://www.mercosur.int/pt-br/quem-somos/organograma>

mercotel/#:~:text=Conselho%20do%20Mercado%20Comum%20(CMC)&text=%C3%89%20integrado%20pelos%20Ministros%20das,dos%20Presidentes%20dos%20Estados%20Partes. Acesso en: 04 jul. 2021.

MERCOSUL. Países do Mercosul. Disponible: <https://www.mercosur.int/pt-br/quem-somos/paises-do-mercotel/>. Acesso en: 10 jul. 2020.

UNIÃO EUROPEIA. Comissão Europeia. 2021. Disponible: [https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/european-commission\\_pt](https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/european-commission_pt). Acesso en: 10 jul. 2021.

UNIÃO EUROPEIA. Conselho da União Europeia. 2021. Disponible: [https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/council-eu\\_pt](https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/council-eu_pt). Acesso en: 10 jul. 2021.

UNIÃO EUROPEIA. Parlamento Europeu. 2021. Disponible: [https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/european-parliament\\_pt](https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/european-parliament_pt). Acesso en: 10 jul. 2021.

UNIÃO EUROPEIA. EU MONITOR. Agreement procedure. 2021. Disponible: <https://www.eumonitor.eu/9353000/1/j9vvik7m1c3gyxp/vh7bi4zutqzf>. Acesso en: 10 jul. 2021.

UNIÃO EUROPEIA. EU MONITOR. Decision-making procedures in the European Union. 2021. Disponible: <https://www.eumonitor.eu/9353000/1/j9vvik7m1c3gyxp/vg9tssega1vj>. Acesso en: 10 jul. 2021.

UNIÃO EUROPEIA. Tratado sobre o funcionamento da União Europeia. Disponible: [http://data.europa.eu/eli/treaty/tfeu\\_2012/oj](http://data.europa.eu/eli/treaty/tfeu_2012/oj). Acesso en: 10 jul. 2021.

# EL MERCOSUR Y SU MODELO DE INSERCIÓN INTERNACIONAL: UN ANÁLISIS SOBRE SUS AGENDAS DE POLÍTICA COMERCIAL Y RELACIONAMIENTO EXTERNO

Julián Horassandjian\*

## MERCOSUR AND ITS INTERNATIONAL INSERTION MODEL: AN ANALYSIS OF ITS AGENDAS FOR TRADE POLICY AND FOREIGN RELATIONS

### **Resumen**

A lo largo de sus 30 años de existencia, el MERCOSUR se ha constituido como la principal plataforma de inserción internacional de los países que lo integran. Sin embargo, en la actualidad presenta desafíos que son difíciles de abordar satisfactoriamente sin nuevos consensos en dos áreas de gran relevancia para el futuro del bloque: la política comercial y el relacionamiento externo. En este trabajo, se analizarán ambas facetas del proceso de integración a la luz de las dinámicas actuales de la economía internacional y los modelos de desarrollo perseguidos por los Estados Parte. En la primera parte, se recuperan los principales argumentos a favor y en contra de la “flexibilización” de la política comercial y del Arancel Externo Común en particular. En la segunda parte, se abordan las potenciales opciones de vinculación externa del MERCOSUR

---

\* Maestrando en Integración Regional por la Universidad de Buenos Aires (UBA). Licenciado en Ciencia Política por la Universidad de Buenos Aires (UBA), investigador en el Grupo de Trabajo “Integración Regional” del Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO) y miembro de la Fundación Meridiano de Estudios Internacionales y Política Exterior, Argentina. Correo electrónico: julian.a.horassandjian@gmail.com

tomando como punto de partida la redefinición del modelo de inserción internacional hasta ahora vigente. Por último, se comparten reflexiones a partir de los análisis realizados.

**Palabras clave:** MERCOSUR; política comercial; relacionamiento externo; inserción internacional

### **Abstract**

Along its 30 years of existence, Mercosur has emerged as the main platform for international insertion of the countries which comprise it. However, it currently presents challenges that are difficult to address satisfactorily without new consensus in two areas of great relevance for the future of the bloc: its trade policy and external relations. In this paper, both faces of the integration process will be analyzed in the light of the current dynamics of the international economy and the development models pursued by Member States. In the first part, main arguments for and against “flexibilization” of trade policy -and the Common External Tariff in particular- are recovered. Secondly, the possible external linkage options for MERCOSUR are addressed, taking as a starting point the redefinition of the international insertion model in force up to now. Finally, some considerations are shared from the analyses carried out.

**Keywords:** Mercosur; trade policy; external relations; international insertion

### **I. Introducción**

Un nuevo consenso sobre el MERCOSUR, es decir uno capaz de trazar un futuro viable para el bloque por fuera de su intrincado presente, debería entenderlo como un proyecto de construcción de capacidades nacionales y

regionales frente al mundo. ¿Esto es sinónimo de concebirlo como una plataforma de inserción internacional de los países que lo integran? No necesariamente. Porque en este último caso no se hace una alusión al tipo de inserción que se busca. Lo cual debe encontrarse en sintonía con los modelos de desarrollo perseguidos por cada Estado Parte, contribuyendo de esta manera a que algunas de las expectativas depositadas en el proceso de integración se concreten y devuelvan incentivos a los actores estatales que participan del mismo.

Como es sabido, esto no siempre ha ocurrido a lo largo de las etapas atravesadas durante los 30 años de existencia del MERCOSUR. En parte, por su carácter híbrido con relación a la política comercial, las políticas económicas nacionales y las diferentes perspectivas de integración que han incidido en el diseño de su estructura actual (Botto, 2013; Perrota y Porcelli, 2016). Hoy el MERCOSUR presenta una zona de libre comercio incompleta y sostiene un instrumento clásico de Unión Aduanera, como el Arancel Externo Común, perforado a través de listas de excepciones (sectores sensibles excluidos del arancel aplicado) de cada Estado Parte. Asimismo, el bloque mantiene áreas de cooperación más o menos cultivadas, arreglos específicos como el que regula el comercio en la industria automotriz y un fondo para la convergencia regional como el FOCEM.

Ahora bien, esta institucionalidad, erigida al calor del primer consenso sobre inserción internacional -determinado por el ingreso incondicional a una globalización económica neoliberal puesta en marcha durante los 90's- y diversificada hacia nuevas áreas luego de la etapa del regionalismo posliberal (Riggirozzi y Tussie, 2012; Sanahuja, 2012), muestra signos de agotamiento.<sup>1</sup> El

---

<sup>1</sup> En este período, los procesos de internalización de normas y procedimientos se han efectuado para avanzar en negociaciones con otros bloques o países, en lugar de habilitar un modelo propio de convergencia regulatoria y de estándares, tendiente a potenciar las capacidades preexistentes. Sin embargo, el mayor déficit del proyecto integrador durante esta etapa ha sido la ausencia de políticas alineadas de forma conjunta, con especial foco en la coordinación macro y microeconómica, si es que se pretendía avanzar en un proceso que exceda la pura liberalización comercial (Bertoni, Gutti y Porta, 2012). Las diferencias expuestas en los modelos nacionales de desarrollo y la incapacidad de aumentar los incentivos de los miembros menores para

escenario global ha mutado y la fuerte presión ejercida por el ascenso oriental -capitaneado por China- ha moldeado la composición del comercio exterior del bloque (Paikin y Dulcich, 2017; CEPAL, 2018; BID-INTAL, 2019). Y en este sentido, también su funcionamiento y operatividad, con sus alcances y limitaciones para promover políticas públicas de inserción más autónoma.

En este trabajo se parte de la premisa de que los dos principales puntos que hoy permean la discusión del futuro del bloque, a saber, la política comercial y el relacionamiento externo, son variables dependientes del modelo de inserción internacional que persigan los Estados Parte. En primer lugar, hay que definir qué tipo de inserción es preferible, para luego calibrar instrumentos y definir estrategias que otorguen un marco de certidumbre para un tipo de política comercial y un modelo de relacionamiento externo acordes al plan primario.

Con esto no se quiere decir que ambas variables sean fijadas y deban permanecer inalterables. Por el contrario, deben ser herramientas flexibles -ya que operan en un entorno dinámico como lo es la economía mundial- y deben ser reajustadas a medida que se cumplen los objetivos propuestos. Entonces, ¿Qué modelo de inserción podría ser consensuado si los intereses se muestran divergentes? ¿Cómo reflotar la integración en un sentido que asegure la devolución de aquellos incentivos mencionados y prometa expectativas de bienestar futuro? Retomando el axioma esbozado en la primera línea, el modelo de inserción internacional debe determinarse por su funcionalidad para desarrollar y potenciar capacidades a nivel nacional y como bloque regional. Un diagnóstico realista facilitado por nuevos canales de diálogo político y técnico en el MERCOSUR puede ser el primer paso para rediseñar un modelo de inserción internacional (hasta ahora pasivo y tomador de reglas, fragmentado entre las partes y con una participación altamente primarizada en las cadenas globales de

---

involucrarse en un proceso de integración profunda -que reduzca las asimetrías al interior del bloque- han condicionado fuertemente el desempeño del MERCOSUR.

valor) que busque aminorar el contexto adverso y las dificultades internas de los países del bloque.<sup>2</sup>

## II. Política comercial

La política comercial del MERCOSUR no es uniforme. El Arancel Externo Común (AEC), como instrumento más visible de aquella, presenta excepciones en varios ítems del Nomenclador Arancelario por cada Estado Parte.<sup>3</sup> Si bien esta no era la idea inicial, ya que el Tratado de Asunción (TA91) suponía la constitución de un Mercado Único -como el europeo-, se han ido consolidando divergencias en las medidas en frontera adoptadas por los países que componen el bloque, sin que se atiendan asimetrías estructurales previas.

Los Estados Parte del MERCOSUR se especializan a nivel internacional en la provisión de bienes primarios. Pero incluso en esta faceta no han desarrollado una estrategia en común para penetrar en mercados externos, sino más bien una dinámica de competencia por esos mismos mercados. A nivel interno, el comercio intrabloque ha menguado respecto de su impulso en el primer quinquenio, pero exhibe la característica de componerse mayormente de manufacturas de origen industrial (MOI), con una clara presencia del régimen automotriz (BID-INTAL, 2019). El problema de fondo es que no existe un alineamiento en los modelos de desarrollo, persistiendo visiones e intereses distintos a la hora de planificar la política económica y, por ende, comercial. Debido a su reducida escala y al tamaño de su industria, la apuesta de Uruguay ha sido convertirse en un *hub*

---

<sup>2</sup> En este sentido, los países del MERCOSUR enfrentan desafíos comunes frente a los vaivenes que sufren los precios internacionales de productos no diferenciados (*commodities*), partiendo de la situación de que son los principales productores mundiales de granos para alimento animal (63% de la soja consumida en el mundo), donde también se aprecian las exportaciones de mineral de hierro, hidrocarburos y otros recursos naturales (CEPAL, 2020).

<sup>3</sup> En la actualidad, Argentina y Brasil pueden presentar excepciones en hasta 100 códigos de la Nomenclatura Común del MERCOSUR (NCM), Paraguay 649 y Uruguay 225. Las excepciones al AEC de los Estados Parte alcanzan más de 3200 posiciones de la NCM, lo que equivale a un 32% del total de la nomenclatura. Es decir, para un tercio del universo, existe al menos un Estado Parte que no aplica el AEC (BID-INTAL, 2019).

regional de servicios y logística, presionando para una mayor apertura comercial de bienes intermedios y complejos con objeto de desarrollar ese potencial. Paraguay se ha beneficiado del régimen especial de importación para montar una producción industrial a partir de procesos de “maquila”. Brasil apostó a ser un *global player*, principalmente a través del BRICS, pero asistiendo a un fuerte proceso de primarización de sus exportaciones -y por ende pérdida de algunas capacidades industriales y tecnológicas-. Mientras que Argentina buscó impulsar una reindustrialización basada en la protección de la industria doméstica y el crecimiento del mercado interno, que no encontró luz al final del camino al toparse con un nuevo ciclo de primarización y desinversión privada (Costa, Bembi y Bianco, 2018; Scheingart, Santarcángelo y Porta, 2020).

En este terreno, China apareció como un vector de desunión más que de cohesión de los intereses del bloque. Sobre todo, porque el comercio con el gigante asiático empezó a desplazar progresivamente a aquel que tenía lugar dentro del MERCOSUR y tampoco se constató una voz unificada para negociar los términos en las exportaciones de *commodities* o manufacturas de origen agropecuario (MOA) con Beijing (Paikin y Dulcich, 2017). En resumen, a la incongruencia de los modelos de desarrollo se añadieron los factores externos -siempre condicionantes- que presionaron sobre la provisión de bienes primarios y carcomieron en cierta medida aquellas bases donde se legitimaba materialmente la integración regional. Esto ha ido trastocando la posibilidad de aunar una visión común sobre qué sectores se van a promocionar, cuales se van a proteger y durante que período, y cuáles pueden ser expuestos a la competitividad internacional (manteniendo un porcentaje mínimo aplicado o equivalente a cero en los derechos de importación). Lo cual explica en gran medida que la forma y el alcance de la actualización de la política comercial no sea un tema de consenso entre las partes.

Ahora bien, lejos de ser una variable secundaria o neutral, la política comercial define una parte de nuestra relación con el mundo. En un sentido más

técnico, a partir de los aranceles en frontera y otras medidas que facilitan o restringen la entrada y salida de productos, la política comercial incide en la composición del comercio exterior y del comercio intrabloque del MERCOSUR, con sus respectivas consecuencias a nivel interno (López y Kosacoff, 2008; Bertoni, 2013; Chang, 2013).

El AEC fue fijado en 1994 a través de la Decisión 22/94 del Consejo Mercado Común (CMC) y, cambios regionales y globales mediante, la agenda actual presiona para su rebaja. Este es un ámbito donde parecen confluir los intereses de todos los Estados Parte, pero en diferente medida. Mientras que Brasil y Uruguay son defensores de un recorte lineal (del 20%) en todas las posiciones arancelarias donde tiene incidencia el AEC, Argentina propuso una contraoferta mucho menos ambiciosa en términos de alcance (10,5% en promedio), pero más segmentada con objeto de no desproteger sectores con alta sensibilidad en la demanda de mano de obra y trabajo calificado.<sup>4</sup> A trazo grueso, estas dos posiciones podrían calificarse como una más ortodoxa (Brasil-Uruguay) y otra más heterodoxa (Argentina).

Pero la cuestión central es determinar con qué finalidad se busca reducir el AEC. Los argumentos a favor de la rebaja generalizada explican que esta conduciría a un incremento del comercio del bloque con el resto del mundo, a través de una mayor apertura a mercados externos (Bartesaghi y Elizondo, 2021). Las importaciones crecerían en múltiples ramas, ofreciendo posibilidades de incorporar insumos y productos terminados a un valor más accesible que el anterior a la rebaja. Lo cual tendría impactos positivos en sectores sin producción regional (por ejemplo, en cierta maquinaria y equipo industrial) a la hora de

---

<sup>4</sup> En tanto, la flexibilización del AEC desde la óptica del tándem Bolsonaro-Lacalle Pou funcionaría como el retiro parcial de un obstáculo, sin necesidad de diferenciar entre sectores por sus características o sensibilidades. La propuesta argentina no es lineal, sino que define reducciones del AEC de manera segmentada de acuerdo con cada tipo de producto de todo el universo arancelario, distinguiendo entre las categorías de productos agroindustriales, industriales, bienes de capital, de informática y telecomunicaciones. Las mayores reducciones se plantean en insumos y materias primas, mientras que las mismas son menores en bienes finales.

traccionar otros sectores conexos; y negativos para los cuales ya existe un desarrollo productivo -incluso aquellos incipientes- pero que no gozan de una elevada competitividad para prevalecer frente a la competencia externa.

El sector agroindustrial presenta credenciales de ser el más competitivo, por lo que la rebaja del AEC no tendría una ventaja perceptible en este terreno. Más bien, siguiendo las teorías clásicas del comercio internacional, el beneficio sería apropiado principalmente por el consumo local al acceder a los precios más competitivos de aquellos productos y servicios importados (Krugman, Obstfeld & Melitz, 2012; Bertoni, 2013). Pero tendría poca incidencia como impulsor de otras ramas, de mayor incorporación de valor agregado, si persiste la ausencia de una estrategia de alineación de políticas sectoriales y de integración productiva regional.

De manera que, recuperando los argumentos de la segunda posición (heterodoxa), ¿Resulta ventajosa una disminución de la estructura arancelaria regional de forma lineal limitando el impulso de sectores que podrían mejorar la composición de los productos y servicios exportables? Es cierto que el AEC ha perdido vigencia, pero su retiro puede provocar pérdidas mayores. No sólo en términos de impacto sectorial, a lo cual ya se han opuesto organizaciones industriales en Argentina y Brasil. Sino que debe tenerse que en cuenta que el poder de negociación del MERCOSUR disminuiría en gran medida con relación a “lo que se tiene para ofrecer a cambio” frente a una contraparte en un *trade-off* dentro de una negociación bilateral o interregional (Bertoni, 2013; Zelicovich, 2015). La necesidad de actualizarlo es real. La rigidez e inmovilidad del bloque ya no pueden ser una opción, pero tampoco es prudente precipitarse a una apertura externa sin mediciones de impacto y que involucren más pérdidas que ganancias tangibles.

En este momento de transición en el MERCOSUR resultaría más funcional identificar objetivos comunes de actores subnacionales (como lo es la integración infraestructural fronteriza y no fronteriza), actores empresariales, de la sociedad

civil, de organismos de ciencia y tecnología, que vayan más allá de las intenciones coyunturales de los ejecutivos nacionales. De esta forma, se podría proyectar una propuesta superadora, facilitadora del desarrollo y robustecimiento de cadenas regionales de valor, ya no en clave nacional sino aprovechando las potencialidades del bloque. La pandemia del SARS-CoV-2 ha evidenciado enormes debilidades y ha convalidado una vez más la importancia del desarrollo científico e industrial para hacer frente a contextos adversos.

Por lo que el rediseño de la política comercial no puede desentenderse del acompañamiento de sectores estratégicos, generando un margen de maniobra para aquellos que necesitan incentivos e impulso de su competitividad, mediante políticas industriales y de integración productiva, para dar lugar a un mejor desempeño del MERCOSUR a nivel interno (comercio intrabloque) como externo (comercio exterior). No todos los sectores pueden ser desarrollados o relanzados. En algunos casos la rebaja del AEC y otras medidas que funcionan como barreras para-arancelarias puede resultar positiva para reducir los costos de producción de algunas industrias y de adquisición de insumos y bienes de capital que no tienen producción regional. Pero este diagnóstico debe ser serio, desideologizado y contemplar que el desarrollo de los países del MERCOSUR y su mejor desempeño como bloque necesariamente va a estar ligado a la mejora de sus capacidades industriales y tecnológicas. En este terreno, los escenarios de integración vuelven a cobrar sentido y la perspectiva estratégica con la que se miró al MERCOSUR en la etapa previa a su creación y luego de las crisis económicas y sociales de 1999 y 2001 puede tener un piso de realidad más concreto.

### **III. Relacionamiento externo**

El otro vértice que completa la estrategia de inserción internacional es el relacionamiento externo. En este punto, una de las críticas más frecuentes que se le hacen al MERCOSUR es la falta de tratados con las principales economías

del mundo (Costa, Bembi y Bianco, 2018). El bloque tiene acuerdos de libre comercio y acuerdos preferenciales con el 10.9% del PBI global. Pero esto no lo determina como un bloque cerrado, ya que la mayor parte de su comercio exterior tiene lugar con China, Estados Unidos y la Unión Europea (CEPAL, 2020). Con este último actor, habiendo alcanzado un acuerdo de libre comercio que aún no ha entrado en vigor, se puede decir que hubo un alineamiento de intereses de los Estados Parte a la hora de concretar un acuerdo con socios occidentales tradicionales, donde la regla parece haber sido el replicar un intercambio interindustrial (materias primas por manufacturas intermedias y complejas). De igual manera, el bloque ha explorado otros canales, donde las negociaciones con Canadá, Singapur, Corea del Sur se encuentran iniciadas y otras como con Centroamérica, Indonesia y el Líbano en una fase exploratoria.

Pero nuevamente parecemos pecar de falta de pragmatismo y unidad en el plano externo. Días previos al traspaso de la presidencia pro t mpore de Argentina a Brasil, Uruguay había planteado su decisión de negociar bilateralmente con terceros mercados, desconociendo el principio fijado en el Artículo 1 del tratado fundacional del bloque (TA91) y convalidado en la Decisión número 32 del año 2000.<sup>5</sup> Si bien no se trata de un reclamo novedoso por parte de Uruguay, la unilateralidad de la decisión pone en riesgo el funcionamiento del MERCOSUR y debilita aún más su posición frente a otras regiones y economías. De concretarse, este proceder supondría quebrar un pilar importante del bloque, como es la negociación conjunta, retrotray ndolo a un área de libre comercio y restando sentido a cualquier coordinación de la política comercial o de integración sectorial.

En este sentido, más allá del debate sobre con qué socios resulta conveniente estrechar lazos, un modelo de inserción internacional que aspire a

---

<sup>5</sup> El Art. 1 de la DEC/32/00 del CMC (Consejo del Mercado Común) decide “Reafirmar el compromiso de los Estados Parte del MERCOSUR de negociar en forma conjunta acuerdos de naturaleza comercial con terceros países o agrupaciones de países extrazona en los cuales se otorguen preferencias arancelarias.”

construir y potenciar capacidades nacionales y regionales debe articular las negociaciones económicas internacionales con una estrategia conjunta. No se trata de que cada Estado Parte negocie su propia lista de concesiones nacionales, que en parte sucedió en los intercambios sectoriales entre la Unión Europea y el MERCOSUR. Sino que los intereses se negocien de antemano dentro del bloque para salir a buscar terceros mercados donde colocar productos y servicios con valor agregado. Esto otorgaría un mayor peso en las negociaciones que el que puede derivar de un formato bilateral, sobre todo cuando la contraparte es un gigante económico y tecnológico como China, principal mercado de exportación del MERCOSUR (BID-INTAL, 2019).

Por lo tanto, la agenda de relacionamiento externo debe atender a los objetivos propuestos por la estrategia de inserción internacional, contemplando a su vez el rediseño de la política comercial basada en las condiciones mencionadas en la sección anterior. Si todavía no se ha descartado la posibilidad de diversificar la canasta exportadora del bloque para mejorar el rendimiento de nuestras economías y atenuar el efecto de los ciclos de las *commodities*, es preciso explorar otros canales con potencial para contribuir a este propósito. Estos canales probablemente estén por fuera de los socios tradicionales, donde algunas economías africanas y de Medio Oriente, así como las que integran la Asociación de Naciones del Sudeste Asiático (ASEAN) se proyectan como fuertes demandantes de productos agroindustriales (CEPAL, 2021). En este sentido, desde el MERCOSUR se debería privilegiar la asociación con mercados donde poder depositar bienes y servicios de mayor valor agregado, que traccionen nuestro conocimiento y nuestra capacidad técnica -sobradamente probada- en materia agroindustrial, biotecnológica, satelital e incluso en usos pacíficos de energía nuclear, así como en industrias relacionadas a la transición energética (eólica, solar y del hidrógeno).

No hay una hoja de ruta prescrita; pero un primer paso sería dejar de autopercebirnos como proveedores de alimentos y minerales sin procesamiento,

para que una parte de nuestro comercio exterior como bloque incentive el aumento de capacidades en rubros con potencial para su despliegue. Esta estrategia podría mejorar las balanzas comerciales y el nivel y calidad de empleo registrado en el bloque, a partir del desarrollo de algunas cadenas de valor y nichos competitivos. En síntesis, no se trata de aislarse y de esta forma seguir perdiendo competitividad en el mediano y largo plazo, sino de vincularse con el mundo de forma cada vez más integrada y compacta, aprovechando el limitado margen de acción del cual se dispone para encontrar e intensificar aquellas relaciones que reditúen a los intereses de los Estados Parte y finalmente a la validez del MERCOSUR como proyecto de inserción internacional.

#### **IV. Conclusiones**

A 30 años de su creación, el MERCOSUR atraviesa tiempos turbulentos y precisa de redefiniciones en dos áreas clave como lo son la política comercial y su agenda de relacionamiento externo. La pérdida de peso del comercio intrarregional es un hecho innegable. Pero no por ello la apertura externa y la elección de socios a la carta, por parte de cada Estado, va a derivar en un mejor rendimiento a nivel individual y como bloque. En este momento de inflexión es cuando se hace más necesario reafirmar un compromiso a nivel político, a partir de un diagnóstico serio que rediseñe el modelo de inserción internacional hasta ahora vigente.

Si un alineamiento de los modelos de desarrollo es el escenario menos probable, si se debiera tender al menos a un acercamiento que reconozca y resalte los intereses comunes: identificando aquellas vulnerabilidades y necesidades compartidas, superando aquellos intereses coyunturales de los gobiernos de turno. En este terreno, donde la economía mundial es un factor condicionante - pero no por ello determinante de nuestras posibilidades de desarrollo - la apuesta debería pasar por una mayor integración y complementariedad puertas adentro, así como por el relanzamiento de una agenda externa más diversificada en

cuanto a socios y productos y servicios transables. La razón de ser del MERCOSUR es también la convergencia de intereses en los modelos de desarrollo de los países que lo integran, para que de esta forma su funcionamiento aporte mayores incentivos a nivel regional y recupere la legitimidad como vehículo de inserción internacional más autónoma.

## VI. Bibliografía

- BARTESAGHI, I. y ELIZONDO, M. (2021). Los 30 años del MERCOSUR. Reflexiones a dos orillas. *Nodal*, 26 de marzo de 2021. Recuperado de: <https://www.nodal.am/2021/03/los-30-anos-del-mercosur-reflexiones-a-dos-orillas-por-marcelo-elizondo-e-ignacio-bartesaghi/>
- BERTONI, R., GUTTI, P. y PORTA, F. (2012). *Integración Económica*. Buenos Aires: Universidad Virtual De Quilmes.
- BERTONI, R. (2013). *Las limitaciones analíticas y el sesgo en el estudio de la política comercial en los manuales de Economía Internacional*. Buenos Aires: Universidad Nacional de General Sarmiento.
- BID-INTAL (2019). Informe MERCOSUR: hacia un cambio necesario. Junio.
- BOTTO, M. (2013). Los alcances de la política de integración productiva regional. El caso del MERCOSUR en perspectiva comparada. *Perspectivas Internacionales*. Universidad javeriana, Colombia.
- CHANG, H. J. (2013). Patada a la escalera: La verdadera historia del libre comercio. *Ensayos de Economía* No.42 Enero-Junio.
- CEPAL (Comisión Económica para América Latina y el Caribe) (2018). El rol del MERCOSUR en la integración regional. *Boletín de Comercio Exterior del MERCOSUR*, No 1 (LC/TS.2018/112), Santiago, Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL).

- CEPAL (Comisión Económica para América Latina y el Caribe) (2020). Los desafíos de la integración en el mundo de la pospandemia. *Boletín de Comercio Exterior del MERCOSUR*, N° 3 (LC/TS.2020/98), Santiago, Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL).
- CEPAL (Comisión Económica para América Latina y el Caribe) (2021) “Perspectivas del Comercio Internacional de América Latina y el Caribe, 2020” (LC/PUB.2020/21-P), Santiago, 2021.
- COSTA, A., BEMBI, M. y BIANCO, C. (2018). El trilema del MERCOSUR. Políticas nacionales, integración económica y relacionamiento externo. Vázquez, M. (ed.): *El MERCOSUR. Geografía en disputa*. Buenos Aires: Mimeo (en prensa).
- KRUGMAN, P., OBSTFELD, M. & MELITZ, M. (2012) *Economía Internacional: Teoría y Política*. 9na edición. Madrid: Pearson.
- LÓPEZ, Andrés y KOSACOFF, Bernardo (2008). América Latina y las Cadenas Globales de Valor: debilidades y potencialidades. GCG GEORGETOWN UNIVERSITY - UNIVERSIA 2008 VOL. 2 NUM. 1 ISSN: 1988-7116. Recuperado de: <https://gcg.universia.net/article/view/327/america-latina-cadenasglobales-valor-debilidades-potencialidades>
- PAIKIN, D. y DULCICH, F. (2017). El sexto socio del MERCOSUR. Un estudio sobre la penetración china en las relaciones comerciales Argentino – Brasileñas. *Revista Perspectivas en Políticas Públicas* No12, julio – diciembre, Lanús, Universidad Nacional de Lanús.
- PERROTTA, D. y PORCELLI, E. (2016). MERCOSUR 25 años: desafíos en su nueva etapa. *La geopolítica latinoamericana: presente y futuro. Márgenes, Revista de Economía política*, vol. no 2.
- RIGGIROZZI, P. y TUSSIE, D. (2012). The Rise of PostHegemonic Regionalism. The case of Latin America. *Springer*. Vol. 4. 1-1.

- SANAHUJA, J. A. (2012). Regionalismo post-liberal y multilateralismo en Sudamérica: El caso de UNASUR". Andrés Serbin, Laneydi Martínez y Haroldo Ramanzini Junio (Coords.), *El Regionalismo "Post-Liberal" En América Latina y El Caribe: Nuevos Actores, Nuevos Temas, Nuevos Desafíos. Anuario De La Integración Regional De América Latina y El Gran Caribe*, Buenos Aires, CRIES. 19-72.
- SCHTEINGART, D., SANTARCÁNGELO, J. y PORTA, F. (2020). Cadenas globales de valor, innovación y empresas transnacionales: un abordaje empírico. *Desarrollo Económico*. 59. 113.
- ZELICOVICH, J. (2015). El MERCOSUR a 20 años del Protocolo de Ouro Preto: un balance de la dimensión comercial. *Revista Latinoamericana de Desarrollo Económico*, (24), 97-120. Recuperado de: [http://www.scielo.org.bo/pdf/rlde/n24/n24\\_a05.pdf](http://www.scielo.org.bo/pdf/rlde/n24/n24_a05.pdf).

### **Documentos MERCOSUR**

Decisión CMC N° 22/94. Arancel Externo Común, 17 de diciembre de 1994.

Decisión CMC N° 32/00. Relanzamiento del MERCOSUR, Relacionamento externo, 29 de agosto de 2000.

Tratado de Asunción para la constitución de un Mercado Común entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, 26 de marzo de 1991.

# EL PRINCIPIO PRECAUTORIO EN EL TRATADO MERCOSUR-UE ¿UNA PUERTA DE ENTRADA PARA EL PROTECCIONISMO?

Por Federico O. Lorenzo\*

## THE PRECAUTIONARY PRINCIPLE IN THE MERCOSUR-EU AGREEMENT. AN ENTRANCE DOOR FOR PROTECTIONISM?

### Resumen

El Capítulo de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo MERCOSUR- Unión Europea, posee un artículo que permite a los Estados establecer medidas basadas en el principio precautorio. Podrán realizarlo en casos en donde la evidencia o información es insuficiente o inconcluyente, y haya riesgos de degradación ambiental o de la salud ocupacional y su seguridad en su territorio. Además, posee un apartado en donde se establece que las partes no podrán hacer uso del Título VIII sobre Resolución de Controversias, para todas aquellas disputas que surjan referidas a este capítulo. Estas disputas se resolverán mediante un sistema especial, por el cual un panel de expertos realizará un informe que no será vinculante para las partes. Este trabajo analizara el conflicto entre el principio precautorio como justificación de medidas que restrinjan el comercio en el marco de la relación del MERCOSUR con la UE, teniendo en cuenta el sistema de solución de controversias que se ha establecido para el apartado ambiental. ¿Qué posibilidades hay de que mediante la utilización de ese principio se escondan prácticas proteccionistas? La

---

\* Abogado en la Dir. Gral. de Asuntos Jurídicos del Rectorado y Consejo Superior de la Universidad de Buenos Aires. Ayudante en Derecho de la Integración en Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, cátedra Soto-González. Maestrando en RR.II. por la misma Universidad.

importancia de la investigación reside en el aporte de previsibilidad ante la incertidumbre e inseguridad jurídica que trae aparejado este Capítulo de Comercio y Desarrollo Sostenible. La temática se abordará mediante análisis de la normativa y jurisprudencia en la Unión Europea y el MERCOSUR referente al Principio Precautorio, o a barreras no arancelarias encubiertas por justificaciones ambientales. Además, se analizará el caso en el ámbito de la OMC entre la UE y los Estados mercosureños, en el cual surge este principio como justificación. Finalmente, se concluirá que la inclusión de este principio podría llevar a los Estados a establecer medidas proteccionistas encubiertas con fines de protección ambiental. Esta posibilidad se verá reforzada por el sistema de solución de controversias de poca eficacia que propone el Capítulo.

**Palabras Clave:** MERCOSUR; Unión Europea; Tratado; Principio Precautorio; Barreras No Arancelarias Encubiertas.

### **Abstract**

The Trade and Sustainable Development Chapter in the MERCOSUR – EU Agreement has an article which allows States to adopt measures based on the precautionary principle. They may do this in cases when scientific evidence or information is insufficient or inconclusive and there is a risk of environmental degradation or to occupational health and safety in its territory. Also, this Chapter has a paragraph where establishes that the parties will not be able to use the dispute settlement system under Title VIII for any matter arising under this Chapter. These matters will be settled with a special system, where an expert panel would make a not binding special report. This Article will analyze the conflict between the precautionary principle as a justification of measures which restrict trade between MERCOSUR and the European Union, taking in consideration the dispute settlement system that has been established for this

environmental chapter. What are the chances that by using this principle, protectionist measures are being hidden? The importance of this investigation resides in providing predictability against the legal uncertainty the Trade and Sustainable Development Chapter brings. The topic will be studied through the analysis of law and jurisprudence in the European Union and MERCOSUR concerning the Precautionary Principle, or non-tariff barriers which are covered with environmental justifications. Also, we will analyze the case between the European Union and the States of the MERCOSUR in the WTO dispute settlement system, where this principle is used as a justification. Finally, we will get to the conclusion that the inclusion of this principle may lead the States to establish protectionist measures covered with aims of environmental protection. This possibility will be reinforced by not very effective dispute settlement system this chapter proposes.

**Keywords:** MERCOSUR; European Union; Agreement; Precautionary Principle; Covered Non-tariff Barriers.

## **I. Introducción**

Mucho cambió el mundo desde aquel día en el que fue firmado el Tratado de Asunción hace ya treinta años, que dio nacimiento al Mercado Común del Sur (MERCOSUR). En ese momento existían desafíos ligados al escenario internacional post guerra fría, con Estados Unidos como potencia dominante. El impacto de las nuevas tecnologías y la globalización, sumado a la conformación de grandes bloques económicos llevó a los Estados a tomar estrategias en conjunto de integración regional. Con esto aumentarían la dimensión de mercados incentivando la inversión y potenciando la capacidad de negociación frente a los otros bloques (González F.F. (2020).). El MERCOSUR es uno de los procesos con los que se intentó hacer frente a estos desafíos de la época, pero

además avanzó en cuestiones de índole política y social. Esto se vio reflejado por ejemplo en el Protocolo de Ushuaia de compromiso democrático, o en el preámbulo del Tratado de Asunción en cuanto manifestaba que la creación del mercado común es, entre otras razones, para lograr el desarrollo con justicia social.

Hoy el escenario internacional ha cambiado. La hegemonía estadounidense encuentra contrincantes de la talla de China o Rusia. Se han exacerbado nuevos nacionalismos, que junto con el estallido de la pandemia han ralentizado la globalización. En lo que respecta al MERCOSUR, el shock económico global producido por el covid-19 se sumó a lo que ya era una caída de las economías de los países del bloque en el año 2019. Esto, sin mencionar que en lo que respecta al comercio intrazona, los intercambios comerciales fueron disminuyendo en forma continua desde el año 2011 (CEPAL, 2020, pp. 8).

En este escenario, después de más de veinte años de negociaciones, en el año 2019 se firmó el Acuerdo comercial MERCOSUR-Unión Europea (UE), que implicaría la integración de un mercado de ochocientos millones de personas. A la fecha dicho Acuerdo no ha sido ratificado, y esto se debe en gran parte a su apartado de Comercio y Desarrollo Sostenible.

En su versión actual, el Acuerdo en su apartado ambiental posee en su artículo 10 un inciso que indica “En casos en donde la evidencia o información es insuficiente o inconcluyente, y hay riesgos de seria degradación ambiental o de la salud ocupacional y su seguridad en su territorio, una parte puede adoptar medidas basadas en el principio precautorio. Dichas medidas estarán basadas en la pertinente información disponible y serán sujetas a una revisión periódica.” (Acuerdo MERCOSUR -UE. Capítulo de Comercio y Desarrollo Sustentable. Art. 10 inc. 2. 28/06/2019). Asimismo, prevé que en caso de surgir diferencias, las partes no podrán hacer uso del Título VIII referido al Sistema de Solución de Controversias establecido para el Acuerdo en general. En su lugar, estableció un sistema de consultas con subcomités creados para la cuestión en particular y un

panel de expertos. Estos expertos tratarán de llegar a una solución consensuada entre las partes. Si esto no es posible, el panel de expertos emitirá un reporte final con recomendaciones para la resolución del problema.

En Europa existen sectores verdes dentro del Parlamento que son muy críticos con el Acuerdo firmado. Esta posición es esgrimida por estados como Francia, Bélgica, Países Bajos, Austria e Irlanda. Estos países, difícilmente ratificarán el Acuerdo porque consideran que sus postulados no dan garantías para el medio ambiente. Por ejemplo, el secretario de Estado del Comercio Exterior francés, Franck Riester, sostuvo que espera garantías tangibles y objetivas y que ratificar el acuerdo en este estado sería en detrimento del clima, del calentamiento global y de las normas sanitarias y fitosanitarias europeas.

Sin embargo, suele criticarse esta postura al denotarse que detrás de ella se esconden prácticas proteccionistas por parte de los estados europeos, sobre todo en referencia a su industria agrícola. Recordemos que desde 1962, Europa maneja sus cuestiones agrícolas a través de la Política Agrícola Común (PAC). Mediante ella gestiona y financia políticas agrícolas con recursos del presupuesto de la UE, ya que ese rubro en Europa es uno de los más vulnerables. Por ende, desde el lado mercosureño, se desconfía de las exigencias ambientales de su contraparte europea, toda vez que entienden que estaría protegiendo principalmente a su industria agrícola.

Este trabajo analiza el uso del principio precautorio como justificación de barreras no arancelarias en el marco de la relación del MERCOSUR con la UE. Para ellos se tendrá en cuenta el sistema de solución de controversias establecido para el apartado ambiental. ¿Qué posibilidades hay de que mediante la utilización de ese principio se escondan prácticas proteccionistas?

La importancia de la investigación reside en el aporte de previsibilidad ante la incertidumbre e inseguridad jurídica que trae aparejado este Capítulo de Comercio y Desarrollo Sostenible. Esta incertidumbre se refuerza en la existencia de antecedentes de disputas entre la UE y los cuatro Estados del

MERCOSUR en conjunto en el marco de la OMC en materia ambiental, en donde se ha utilizado este principio como argumento (CE – Aprobación Y Comercialización De Productos Biotecnológicos [DS291, 292, 293]).

Este análisis se desarrollará de la siguiente manera: En primer término se analizará el recibimiento del principio precautorio en ambos regímenes normativos. Seguidamente, se realizará una comparación del tratamiento de casos en los que se han utilizado justificaciones ambientales para encubrir barreras no arancelarias, tanto por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) como por los organismos jurisdiccionales del MERCOSUR. Posteriormente, se analizará el caso CE – Aprobación Y Comercialización De Productos Biotecnológicos [DS291, 292, 293] en el ámbito de la OMC, en el cual surge este principio como justificación. Finalmente, se concluirá que la inclusión de este principio podría llevar a los Estados a establecer medidas proteccionistas encubiertas con fines políticamente correctos, como son los medioambientales. Esta posibilidad se verá reforzada por el sistema de solución de controversias de poca eficacia que propone el Capítulo.

## **II. Tratamiento Normativo del Principio Precautorio**

### **II.1. En la UE**

La UE trató el principio precautorio con mayor extensión. El mismo surge del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) en su artículo 191 (ex art. 174 del Tratado de la Comunidad Europea). El mismo manifiesta que la política de la Unión en el ámbito del medio ambiente tendrá como objetivo alcanzar un nivel de protección elevado, y se basará en los principios de cautela y de acción preventiva, entre otros. Como puede verse, al surgir desde el TFUE, es un principio de importancia para este ordenamiento.

Si bien en dicho artículo no se definió expresamente el principio precautorio, la Comisión Europea realizó una comunicación, explicando

detalladamente el modo de utilización del principio precautorio (Comunicación de la Comisión Europea sobre el recurso al principio de precaución [COM (2000) 1 final de 2.2.2000]). En ella estableció las directrices comunes para su aplicación, para evitar el recurso injustificado al principio precautorio como forma encubierta de proteccionismo. En primer término, indicó que el principio precautorio presupone que se han identificado los efectos potencialmente peligrosos de un fenómeno, un producto o un proceso, y que la evaluación científica no permite determinar el riesgo de estos con la certeza suficiente. En segundo término, enmarca este Principio en el ámbito estructurado del análisis de riesgos, cuya estructura posee tres etapas: evaluación del riesgo, gestión del riesgo y comunicación del riesgo. Según la comisión, el principio precautorio atañe especialmente a la gestión del riesgo, por lo que su utilización está vinculada directamente con una decisión eminentemente política. Son los responsables políticos los encargados de juzgar cual es el nivel de riesgo “aceptable”, teniendo en cuenta una situación de incertidumbre científica o la inquietud de la población.

En caso de considerarse necesaria la toma de medidas basadas en el principio precautorio, deben seguirse los siguientes criterios:

- 1) La medida debe ser *Proporcional*: La medida adoptada será proporcional según el riesgo que se enfrenta y este nivel de protección elegido. Teniendo en cuenta el nivel de protección que se elige, dependerá de quien tome la medida la adaptación a ese nivel de protección.
- 2) La medida debe ser *No discriminatoria*: En caso de situaciones similares no deben tratarse de manera diferente, y en caso de situaciones diferentes no deben tratarse del mismo modo, salvo que existan razones objetivas para hacerlo.
- 3) La medida debe ser coherente: Deberá tener una dimensión y naturaleza comparable con las ya adoptadas en ámbitos equivalentes en los que se dispone de datos científicos.

- 4) Se debe realizar un *examen de costo y beneficio* de la medida, es decir comparar la acción con la inacción a corto y largo plazo. No deberá abarcar cuestiones meramente económicas, sino también la eficacia de las posibles opciones y la aceptabilidad para la población.
- 5) La medida deberá estar *sujeta a revisión*, teniendo en cuenta nuevos datos científicos. Las mismas podrán modificarse según sea necesario.
- 6) Debe determinarse quien posee la carga de la prueba, para determinar si un producto o proceso es dañino para el medio ambiente o la salud pública. Este no puede ser un principio general, sino que debe estudiarse caso por caso. Así por ejemplo, para productos potencialmente peligrosos a priori como los medicamentos, los plaguicidas o los aditivos alimentarios, corresponde a las empresas realizar las investigaciones necesarias de evaluación de riesgo para demostrar que esos productos no son riesgosos para la salud o para el medio ambiente. Para el resto de los productos, no existe un procedimiento de “autorización previa”. Puede que sea los ciudadanos o la autoridad pública quienes demuestren la posible existencia de un peligro y el nivel de riesgo de un producto o método. En este último caso se invierte la carga de la prueba al productor, o fabricante, quien deberá probar que su producto o proceso no es riesgoso para la salud o el medio ambiente.

Será importante para el caso que estamos estudiando tener en cuenta estos criterios, y así evitar proteccionismos encubiertos.

## **II.2. En el MERCOSUR**

En su preámbulo el Tratado de Asunción, su segundo párrafo manifiesta que el objetivo comercial del MERCOSUR deberá ser alcanzado mediante el más eficaz aprovechamiento de los recursos disponibles, y entre otras cosas la preservación del medio ambiente (Tratado de Asunción para la Constitución de un Mercado Común. Preámbulo, 3er párrafo. 26/03/1991).

Dentro del ámbito del MERCOSUR el último gran acuerdo que ha sido adoptado referente a cuestiones ambientales fue el Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente del MERCOSUR suscripto en Asunción (2001). Este Tratado estipula en su Artículo 1° que los Estados Parte reafirman su compromiso con los principios enunciados en la Declaración de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992 (Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente del MERCOSUR. Art. 1. 22/06/2001). Recordemos que la Declaración de Río proclama diferentes principios que deben seguir los Estados para la protección ambiental. El Principio Número 15 consagra el principio Precautorio, indicando “*Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente*” (Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Conferencia de Las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Principio 15. 14/06/1992)

No obstante, en su artículo 3° el Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente del MERCOSUR indica que en sus acciones para alcanzar el objeto del Acuerdo e implementar sus disposiciones, los Estados Partes deberán orientarse por seis ejes, entre los cuales el “c)” es la “*promoción del desarrollo sustentable por medio del apoyo recíproco entre los sectores ambientales y económicos, evitando la adopción de medidas que restrinjan o distorsionen, de manera arbitraria o injustificada, la libre circulación de bienes y servicios en el ámbito del MERCOSUR*” (Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente del MERCOSUR. Art. 3°. 22/06/2001). Puede verse que en el MERCOSUR se le da una mayor importancia a la cuestión comercial que a la cuestión ambiental.

Actualmente, con el depósito por parte de Argentina ante el Secretario General de las Naciones Unidas el Pasado 22 de Enero, ha entrado en vigor el Acuerdo de Escazú. Este es el primer tratado ambiental de que concierne a toda

América Latina y el Caribe. Si bien a diferencia de Argentina y Uruguay, Brasil y Paraguay aún no han realizado el depósito del instrumento, todos han sido firmantes de dicho Tratado. La entrada en vigor del Acuerdo de Escazú será para el MERCOSUR un paso más hacia un ordenamiento más acorde a los principios internacionales de derecho ambiental. Este es el primer Acuerdo entre los estados mercosureños en el que expresamente se menciona el principio precautorio. En el artículo 3 se indica que las partes se guiarán por principios para la implementación del acuerdo. Entre ellos, el inc. “F” menciona al principio precautorio, sin definirlo (Acuerdo de Escazú. Art. 3 inc. F. 22/04/2021).

### **III. Tratamiento Jurisprudencial**

#### **III.1. En la UE**

Previo a la incorporación del principio precautorio al plexo normativo de la Unión Europea, el TJUE ya había tratado situaciones en donde se contraponían las libertades comerciales de la UE con el derecho de los ciudadanos europeos a un ambiente saludable. Posteriormente a esa incorporación, el Tribunal ha desarrollado exhaustivamente su concepto y sus elementos.

El TJUE afirmó que la libertad comercial no es absoluta y se encuentra sujeta a límites justificados por los objetivos del interés general de la Unión Europea (Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Procureur de la République/ADBHU – Asunto 240/83. punto 12 .07/02/1985.). En lo que refiere al principio precautorio, el Tribunal ha establecido que *“Permite que las instituciones comunitarias adopten, en interés de la salud humana pero basándose en conocimientos científicos aun incompletos, medidas de protección que puedan afectar a veces gravemente, a situaciones jurídicas protegidas y otorga a las instituciones un gran margen de apreciación a este respecto”* (Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Pfizer Animal Health/Consejo.

Asunto T-13/99. Punto 170. 11/09/2002.). El TJUE considera que una normativa o práctica nacional que tenga o pueda tener un efecto restrictivo sobre el comercio solo es compatible con los tratados constitutivos en la medida en que sea necesaria para proteger eficazmente la salud y la vida de las personas o el medio ambiente (Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Toolex. Asunto C-473/98. Punto 40. 11/07/2000.).

Uno de los casos más emblemáticos en el cual el TJUE ha tratado el principio precautorio es el asunto C-180/96, en el cual el Reino Unido solicitó al Tribunal la anulación de la Decisión 96/239/CE de la Comisión. Dicha Resolución prohibía la exportación de bovinos, carne vacuna y productos derivados procedentes de su territorio como medida de emergencia contra la encefalopatía espongiforme bovina, conocida coloquialmente como la enfermedad de las vacas locas. Aplicando el principio precautorio, el TJUE considero que la Decisión de la Comisión Europea se encontraba justificada. Frente a los potenciales riesgos graves para la salud pública, y la incertidumbre sobre el carácter suficiente y la eficacia de las medidas adoptadas con anterioridad por el Reino Unido y la Comisión, el Tribunal consideró esta medida de prohibición ajustada a derecho (Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Reino Unido/Comisión. Asunto C-180/96. Punto 62. 05/05/1998.). Si bien el Tribunal siempre recomienda las medidas lo menos restrictivas posibles para el comercio, este es uno de los casos en los que ha llegado a justificar la prohibición (Reyes C. (2015) pp. 535).

El TJUE y su jurisprudencia han generado una mayor certeza jurídica para así evitar su utilización de manera indiscriminada, evitando de este modo las medidas proteccionistas por parte de los Estados. En este orden de ideas, estudiando su jurisprudencia podemos concluir que en muy raras ocasiones anula el derecho derivado, o medidas provenientes de las instituciones europeas basadas en el principio precautorio. Les reconoce un amplio margen de apreciación en sus actuaciones. Por el contrario, en lo que refiere a los Estados, les aplica criterios o estándares más estrictos para las medidas basadas en este

principio (Reyes C. (2015) pp. 537). En el caso del Tratado del MERCOSUR con Unión Europea, sería pertinente tomar esos criterios más restrictivos para analizar las medidas que tomarán las partes, basadas en ese principio. El amplio margen que se le concede a las Instituciones europeas está directamente relacionado con el carácter supranacional de las mismas. Se asume que no estarían protegiendo un interés nacional en particular sino del proceso de integración en general, a diferencia de lo que puede estar protegiendo una medida de un Estado en particular.

### **III.2. En el MERCOSUR**

En el Sistema de Solución de Controversias del MERCOSUR no se ha tratado expresamente la utilización del principio precautorio. Sin embargo, la cuestión ambiental como excepción al libre comercio sí fue discutida. El caso de los neumáticos recapados entre Argentina y Uruguay no solo dio tratamiento a esta cuestión, sino que demostró la debilidad del mismo sistema de solución de controversias.

En 2002 la Argentina adoptó la Ley 25.626 prohibiendo la importación de neumáticos recapados, remoldeados, recauchutados o reutilizados, por considerar que la importación de los mismos afectaban el medio ambiente argentino. Tal medida constituía una restricción no arancelaria a las importaciones de neumáticos y afectó entre otros las exportaciones provenientes de Uruguay.

Uruguay se presentó ante el Sistema de Solución de Controversias del MERCOSUR, indicando que dicha medida contravenía el Artículo 1 del Tratado de Asunción y sus normas concordantes. Por el lado argentino, se indicó que la Ley dictada se encontraba amparada por el artículo 50 del Tratado de Montevideo del ALADI. Especialmente mencionaba su inciso d) que habla de la protección a la vida y a la salud de las personas, animales y vegetales.

Según Uruguay los neumáticos remoldeados no generan problemas de seguridad o problemas al medio ambiente distintos de los problemas generados por un neumático nuevo.

Se formó un Tribunal Ad Hoc, y este dictó un laudo el 25/10/05 en donde analizó los argumentos de ambos Estados, señalando que en el caso había una contraposición de dos principios consagrados por las normas del MERCOSUR y el Derecho Internacional: 1) El principio del libre comercio, y 2) El principio de protección al medio ambiente. Luego determino que uno debía permanecer por sobre el otro, indicando que el que debía prevalecer era el principio de protección al medio ambiente, dándole la razón a Argentina. Concretamente dijo que el libre comercio sólo puede tener sentido como instrumento del bienestar de los seres humanos que viven en la región. (Tribunal AD HOC del MERCOSUR constituido para entender en la controversia presentada por la República Oriental del Uruguay a la República Argentina sobre “PROHIBICIÓN DE IMPORTACIÓN DE NEUMÁTICOS REMOLDEADOS”. Laudo de fecha 25/10/05.).

No conforme, Uruguay presentó un Recurso de Revisión ante el Tribunal Permanente de Revisión (TPR).

Cuando el TPR revisa el laudo del TAH hizo lugar al recurso uruguayo mediante el Laudo 01/2005 resolviendo que la Ley dictada por Argentina violaba el Derecho del MERCOSUR. El TPR indicó que resultaba errónea la afirmación de que existía un choque de principios, toda vez que en un proceso de integración existe un solo principio, el cual es el libre comercio, y ante este principio uno puede presentar excepciones. No se trataba de analizar la prevalencia de un principio sobre otro, sino de juzgar la pertinencia de las excepciones al principio de libre comercio. (Tribunal Permanente de Revisión. Laudo N° 01/2005. 20/12/2005.).

Como no había criterios de rigor para analizar la pertinencia de las excepciones, el TPR fijó dichos criterios, indicando que había que examinar con carácter restrictivo si:

- 1) La medida en cuestión restringe el libre comercio. En este caso la medida efectivamente restringía el libre comercio de neumáticos remoldeados.
- 2) Si la medida no arancelaria tenía un carácter discriminatorio. Invocando jurisprudencia europea indicó que debía analizarse si la discriminación era directa o indirecta. La discriminación es directa cuando la medida restrictiva se aplica únicamente a productos extranjeros y no a los nacionales, mientras que las restricciones indirectas afectan a ambos, pero afectan más a los extranjeros. En este caso la medida era directamente discriminatoria porque solo afectaba a productos extranjeros.
- 3) Si la medida es justificada o no, para ello es menester analizar los objetivos y fundamentos que dieron lugar a la norma que aprueba la medida no arancelaria. En el caso, en la exposición de motivos de esta Ley, además de la cuestión ambiental, se indicaba como argumento para la adopción de la prohibición, la protección a la industria nacional.
- 4) Si la medida es proporcional. Esto se verifica analizando si la medida es necesaria, si efectivamente satisface el fin que busca conseguir, y si no hay otra medida que llegue al mismo resultado siendo menos restrictiva. De este modo la justificación y la proporcionalidad son conceptos vinculados y por esta razón la medida de Argentina fue desproporcionada, ya que no redujo el impacto ambiental, siendo que el producto de Uruguay era igual al argentino.

De este modo, el TPR determinó que la ley dictada por el Estado Argentino era incompatible con el derecho mercosureño, debiendo derogarla o modificarla por la vía institucional apropiada, dentro del plazo de 120 días corridos. No obstante, por la propia ineficacia del sistema llevó a que la disputa no tuviera una solución. Argentina no modificó la ley, y Uruguay aplicó medidas compensatorias. El Estado argentino solicita posteriormente al TPR que declare estas medidas compensatorias como excesivas, a lo cual el TPR hizo caso omiso, dándole la razón nuevamente a Uruguay (Tribunal Permanente de Revisión. Laudos N° 01/2006 del 13/01/2006 y N° 01/2007 del 08/06/2007) Por esto,

Argentina modifica la ley, pero condicionando la importación de neumáticos a la exportación previa de neumáticos usados de origen argentino. El Estado uruguayo no levanta sus medidas compensatorias, por lo que Argentina nuevamente se dirige al TPR. Este, una vez más considera que Argentina no dio cumplimiento con su primer laudo (Tribunal Permanente de Revisión. Laudo N° 01/2008. 25/04/2008.). Nada cambió desde ese entonces, por lo que la cuestión quedó irresoluta.

Esto demuestra la debilidad del Sistema de Solución de Controversias que posee el MERCOSUR, en contraposición a lo que sucede en la UE. Asimismo, denota que en un proceso de integración con instituciones débiles o sistemas de solución de controversias poco eficaces, resulta dificultoso combatir el establecimiento de barreras no arancelarias.

### **III.3. En la OMC**

En el año 2003 Argentina solicitó la celebración de consultas con las Comunidades Europeas (CE) respecto a algunas medidas que estas adoptaron a nivel comunitario y otras adoptadas por sus Estados parte. Estas medidas afectaban la importación de productos agropecuarios y de productos alimenticios procedentes de la Argentina. El Estado Argentino afirmaba que la moratoria aplicada por las CE sobre la aprobación de productos biotecnológicos desde octubre de 1998 restringió las importaciones de sus productos agropecuarios y alimenticios. A nivel estatal, Argentina afirmaba que diversos Estados miembros de las CE mantenían prohibiciones de comercialización nacional y de importación de productos biotecnológicos, aun cuando esos productos ya habían sido aprobados por las CE para su importación y comercialización (Organización Mundial del Comercio (2021). Comunidades Europeas — Medidas que afectan a la aprobación y comercialización de productos biotecnológicos. Recuperado en [https://www.wto.org/spanish/tratop\\_s/dispu\\_s/cases\\_s/ds293\\_s.htm](https://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/cases_s/ds293_s.htm)).

Argentina solicitó el establecimiento de un grupo especial el 7 de agosto de 2003, que se formó por el Órgano de Solución de Diferencias (OSD) en fecha 29 de agosto del mismo año. Este grupo especial se creó para tratar esta diferencia “DS293”, en conjunto con la “DS291” y “DS292” presentadas por Estados Unidos y Canadá respectivamente. Dentro de los terceros en el procedimiento inicial se sumaron los restantes Estados del MERCOSUR, entre otros.

En su primera comunicación escrita al grupo especial las Comunidades Europeas manifestaron que *“el enfoque adoptado por las Comunidades Europeas para la identificación, evaluación y prevención de los riesgos para la salud humana y el medio ambiente que comporte cada uno de estos OMG ha sido plenamente conforme con las normas internacionales aplicables en continua evolución, y una constatación en contrario socavaría gravemente la eficacia de estas normas, que se basan en la aplicación de un enfoque de prudencia y precaución o cautela (...) en la medida en que pueda afirmarse que las medidas adoptadas para proteger la salud o la vida de personas y animales o para preservar los vegetales contra los riesgos que comporta cada uno de los OMG pertenecen al ámbito del Acuerdo MSF, no se ha producido ninguna demora indebida ni incumplimiento de ninguno de los artículos de ese Acuerdo por parte de las Comunidades Europeas o sus Estados miembros, y en cualquier caso esas medidas se justifican provisionalmente por la insuficiencia de testimonios científicos”* (Grupo Especial OMC. Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la aprobación y comercialización de productos biotecnológicos. DS291, DS292 y DS293. Punto 4.334. 29/09/2021.).

El Grupo Especial constató que las Comunidades Europeas habían aplicado una moratoria general de facto a la aprobación de productos biotecnológicos entre junio de 1999 y agosto de 2003, siendo esto incompatible con algunas disposiciones del Acuerdo de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (MSF). Respecto de la pertinencia de la aplicación del principio precautorio el

Grupo Especial indica que el mismo no se encuentra dentro del plexo normativo de la OMC, y remite a un análisis realizado por el OSD en el caso “CE-Hormonas” (Órgano de Apelación OMC. Comunidades Europeas – Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas). WT/DS26/AB/R – WT/DS48/AB/R. Puntos 124 y 125. 16/01/1998). En dicho caso, el OSD manifiesta que el principio precautorio no ha sido incluido expresamente en el texto del Acuerdo MSF como un motivo que justifique las medidas sanitarias y fitosanitarias. Seguidamente, reconoce el derecho de los Estados a establecer su propio nivel adecuado de protección sanitaria, que puede ser más elevado que el implícito en las normas, directrices y recomendaciones internacionales vigentes. No obstante, concluye que el principio precautorio no prevalece sobre las disposiciones del Art. 5 del MSF puntos 1 y 2. Estos establecen que los Estados se asegurarán que sus medidas sanitarias o fitosanitarias se basen en una evaluación adecuada a las circunstancias de los riesgos existentes para la vida y la salud de las personas y de los animales o para la preservación de los vegetales, teniendo en cuenta las técnicas de evaluación del riesgo elaboradas por las organizaciones internacionales competentes.

Finalmente, el 19 de marzo de 2010, la Argentina y la UE notificaron al OSD que llegaron a un acuerdo respecto a la solución del problema, estableciendo un diálogo bilateral sobre cuestiones relativas a la aplicación de biotecnología a la agricultura. Estos diálogos continúan a la fecha.

#### **IV. Conclusión**

Es la Unión Europea quien tiene mayor experiencia en la utilización y tratamiento del principio precautorio. Si bien es un principio de derecho internacional que surge de sus bases más profundas, como lo es el TFUE, su aplicación le trajo problemáticas. Esto se debe a que no ha sido definido de una manera exhaustiva. Por esto, las instituciones europeas han dado tratamiento al principio precautorio, dándole una definición y elementos para evitar su uso de

manera indebida. Tal como indica la Comisión en su comunicación, debemos establecer directrices comunes para su aplicación, de modo que se evite el recurso injustificado al principio precautorio como forma encubierta de proteccionismo.

Podemos ver que en el Acuerdo entre MERCOSUR y Unión Europea se comete este mismo error. Se menciona al principio precautorio como posible justificación de medidas que puede adoptar una parte, pero sin determinar sus elementos o su correcto modo de uso. De los criterios establecidos por la Comisión en su comunicación, solo puede identificarse en este apartado la posibilidad de que la medida que restrinja el comercio esté sujeta a revisión. Deberían tomarse en cuenta el resto de los criterios para generar una mayor certeza jurídica en la aplicación del principio precautorio en las relaciones establecidas por el apartado.

Del mismo modo, el TJUE ha realizado grandes aportes en esta búsqueda de certeza jurídica. El principio precautorio ha sido objeto de diversas controversias dentro del territorio europeo, y esto ha contribuido a que se genere un mayor desarrollo de su concepto y elementos. El Tribunal ha sido más riguroso con los Estados que utilizan el principio como justificación de sus medidas que restringen el comercio, que con las instituciones de la UE. Se presume que las Instituciones tienen otras motivaciones, relacionadas con el proceso de integración. Por el contrario, se presume que cuando un Estado establece una medida que restringe el comercio basada en el principio precautorio, estará buscando un beneficio para un sector de su economía. Será tarea del Estado demostrar la utilización correcta del principio precautorio para restringir el comercio.

Por el lado del MERCOSUR, podemos ver un tratamiento normativo y jurisprudencial prácticamente nulo del principio. No obstante, es de valorar lo desarrollado por el Tribunal Permanente de Revisión en el caso señalado de “Neumáticos Recapados”. Nos ha servido traer a colación ese caso tan emblemático para demostrar dos puntos en particular. El primero es que

también los Estados del MERCOSUR pueden esconder medidas proteccionistas en fines loables como es el medio ambiente y la salud de los habitantes. El segundo es que un sistema de solución de controversias poco eficaz y sin fuerza ejecutoria, seguramente deje cuestiones irresolutas. Esas dos características pueden verse en el sistema de solución de disputas que se encuentra en el apartado de comercio sustentable del Acuerdo MERCOSUR-UE. El establecimiento de un panel de expertos que emiten un informe no vinculante no es un sistema adecuado para un apartado que claramente va a traer desavenencias.

Ya hemos visto en el caso tratado por el Grupo Especial de la OMC entre Argentina y las Comunidades Europeas que puede intentarse utilizar el principio precautorio como justificación de medidas de tinte proteccionista. Este es un antecedente entre las partes del Acuerdo que debe tenerse en cuenta. Si bien se llegó a una solución consensuada, resulta un trabajo de dialogo diario para no caer en la situación que llevó a las partes a caer en el Sistema de Solución de Controversias del MERCOSUR.

Debemos recordar que según la Comisión, la aplicación del Principio Precautorio se justifica según el nivel de riesgo que los responsables políticos están dispuestos a aceptar. Esto será una cuestión que traerá aparejadas consecuencias. Tengamos en cuenta que los estándares ambientales europeos resultan ser mucho más rigurosos que los de los Estados Mercosureños. Será mejor establecer directrices y correctos modos de uso del principio precautorio para evitar rispideces entre las partes. El momento de hacerlo es ahora, previo a la ratificación del Tratado y su entrada en vigor, si esta finalmente sucede.

## **V. Bibliografía**

CEPAL – Boletín de Comercio Exterior del MERCOSUR – Los desafíos de la integración en el mundo de la pospandemia – Brasilia – 2020.

GONZALEZ, F.F. (2020). El Tratado de Asunción, un acuerdo obsoleto para los desafíos del nuevo escenario internacional. *Revista Pensar en Derecho* N° 17. 111-142.

REYES, C. (2015). El Principio Precautorio en la Jurisprudencia de la Unión Europea. Implicaciones Comerciales. *Instituto de Investigaciones Jurídicas*. Universidad Nacional Autónoma de México.

### **Jurisprudencia, documentos oficiales y otras fuentes.**

Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente del MERCOSUR – 2001

Acuerdo de Escazú

Agence France Presse (04/02/2021). Francia no firmará acuerdo UE-MERCOSUR en sus términos actuales. France 24. Recuperado en <https://www.france24.com/es/minuto-a-minuto/20210204-francia-no-firmar%C3%A1-acuerdo-ue-mercosur-en-sus-t%C3%A9rminos-actuales>.

Agencia EFE (08/05/2021). França reafirma que não assinará acordo UE-Mercosul caso não seja modificado. Recuperado en <https://www.efe.com/efe/brasil/mundo/fran-a-reafirma-que-n-o-assinara-acordo-ue-mercosul-caso-seja-modificado/50000243-4531338>.

Comunicación de la Comisión sobre el recurso al principio de precaución [COM (2000) 1 final de 2.2.2000].

Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo – Conferencia de Las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo – 14/06/1992

Grupo Especial OMC. Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la aprobación y comercialización de productos biotecnológicos. DS291, DS292 y DS293. Punto 4.334. 29/09/2021.

Órgano de Apelación OMC. Comunidades Europeas – Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas). WT/DS26/AB/R – WT/DS48/AB/R. Puntos 124 y 125. 16/01/1998

Tribunal Ad Hoc - Laudo del Tribunal AD HOC del MERCOSUR constituido para entender en la controversia presentada por la República Oriental del Uruguay a la República Argentina sobre “PROHIBICIÓN DE IMPORTACIÓN DE NEUMÁTICOS REMOLDEADOS” – 25/10/05.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea - Pfizer Animal Health/Consejo – Asunto T-13/99 – 11/09/2002

Tribunal de Justicia de la Unión Europea - Procureur de la République/ADBHU – Asunto 240/83 – 07/02/1985

Tribunal de Justicia de la Unión Europea - Reino Unido/Comisión – Asunto C-180/96 – 05/05/1998.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea - Toolex – Asunto C-473/98 – 11/07/2000.

Tribunal Permanente de Revisión - Laudo N° 01/2005 - Laudo del Tribunal Permanente de Revisión Constituido para Entender en el Recurso de Revisión Presentado por la República Oriental del Uruguay contra el Laudo Arbitral del Tribunal Arbitral AD HOC de fecha 25 de Octubre de 2005 en la Controversia “Prohibición de Importación de Neumáticos Remoldeados Procedentes del Uruguay”. – 20/12/2005.

Tribunal Permanente de Revisión - Laudo N° 01/2006 - Laudo Complementario del Tribunal Permanente de Revisión que Resuelve el Recurso de Aclaratoria interpuesto por la República Argentina en relación al Laudo Arbitral dictado por éste entre el 20 de Diciembre de 2005 en la Controversia «Prohibición de Importación de Neumáticos Remoldeados procedentes de Uruguay». – 13/01/2006

Tribunal Permanente de Revisión - Laudo N° 01/2007 - Laudo Complementario del Tribunal Permanente de Revisión que Resuelve el Recurso de Aclaratoria interpuesto por la República Argentina en relación al Laudo Arbitral dictado por éste entre el 20 de Diciembre de 2005 en la Controversia «Prohibición de Importación de Neumáticos Remoldeados procedentes de Uruguay». – 08/06/2007.

Tribunal Permanente de Revisión - Laudo N° 01/2008 - Laudo del Tribunal Permanente de Revisión en el asunto N° 1/2008 “Divergencia sobre el cumplimiento del Laudo N° 1/05, iniciada por la República Oriental del Uruguay (Art. 30 Protocolo de Olivos)”. – 25/04/2008.

## **El sistema de solución de controversias en el MERCOSUR**

“La función del Tribunal Permanente de Revisión (TPR) en la interpretación de la normativa MERCOSUR: análisis a partir de una perspectiva sistémica”, por **Brenda L. Maffei**

**LA FUNCIÓN DEL TRIBUNAL PERMANENTE DE REVISIÓN  
(TPR) EN LA INTERPRETACIÓN DE LA NORMATIVA  
MERCOSUR: ANÁLISIS A PARTIR DE UNA PERSPECTIVA  
SISTÉMICA**

Brenda Luciana Maffei\*

**THE ROLE OF THE PERMANENT REVIEW TRIBUNAL (TPR) IN  
THE INTERPRETATION OF MERCOSUR LAW: ANALYSIS  
FROM A SYSTEMIC PERSPECTIVE**

**Resumen**

El presente trabajo tiene como objetivo aportar una visión sistémica al estudio de la función jurisdiccional que tiene el Tribunal Permanente de Revisión en el MERCOSUR. La organización del trabajo sigue una metodología eminentemente deductiva que parte de lo general a lo particular. En el primer punto se abordarán cuestiones relativas a la perspectiva epistemológica desde la cual se parte, seguidamente se hará un breve repaso sobre la función jurisdiccional y, una vez analizados estos dos puntos, se pasa al análisis de nuestro objeto de estudio, el TPR, en el cual los análisis anteriores serán aplicados.

**Palabras claves:** Complejidad, teoría de sistemas, función jurisdiccional, TPR.

---

\* Funcionaria técnica del Área Jurídica del Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur. Doctora en Ciencias Jurídicas por la Faculdade de Direito da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC) Brasil, Magister en Derecho por la Faculdade de Direito da Universidade Federal de Rio Grande do Sul (UFRGS) Brasil. Abogada por la Universidad de Buenos Aires.

## **Abstract**

The present work aims to provide a systemic vision to the study of the jurisdictional function of the Permanent Review Court in MERCOSUR. The organization of work follows an eminently deductive methodology. It starts from the general to the particular. In the first point, questions related to the epistemological perspective from which we start will be addressed, then a brief review will be made on the jurisdictional function and, once these two points have been analyzed, we will proceed to the analysis of our object of study, the TPR, in which the previous analyzes will be applied.

**Keywords:** Complexity, systems theory, jurisdictional function, TPR.

## **I. Introducción**

Este trabajo tiene como objetivo analizar la función del Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR como intérprete de la normativa del MERCOSUR para determinar su incidencia en la introducción de una nueva información interpretativa al respecto de dicha normativa al interior del sistema MERCOSUR.

Este estudio parte, entonces, de una perspectiva epistemológica sistémica que reconoce la complejidad de los fenómenos y, a su vez, utiliza la teoría de sistemas como una herramienta útil en la interpretación de los mismos.

El trabajo es eminentemente teórico, no obstante, será fundamentado acudiendo a la citación de algunas controversias ya resueltas por el TPR. En este sentido, se indica que, debido al límite de páginas determinado en la convocatoria de este evento, no podrán ser expuestos todas las controversias sometidas al TPR. Así, se realizará una selección de algunos trechos de relevancia para

nuestro argumento relativo a algunas de las controversias más relevantes resueltas desde la creación del TPR.

La cuestión de la creación normativa por parte de la función jurisdiccional posee un amplio debate en el ámbito jurídico. La pregunta tradicional al respecto se refiere a la siguiente cuestión ¿Los jueces solo aplican el Derecho o, al realizar un trabajo de interpretación, también lo crean? Esta cuestión fundamental será trasladada a nuestro objeto de Estudio, el Tribunal Permanente de Revisión y en este sentido nos preguntamos: ¿Pueden los árbitros ser asemejados a la figura del juez? ¿Los árbitros solo se limitan a resolver un caso concreto o, también, cumplen un rol fundamental en la reinterpretación de la normativa vigente y, realizan, entonces, un trabajo de creación normativa? ¿Puede considerarse que los Laudos emitidos por el TPR son instrumentos jurídicos que pueden ser asemejados a la normativa elaborada por los órganos decisorios?

La organización del trabajo sigue una metodología eminentemente deductiva que parte de lo general a lo particular. En el primer punto se abordarán cuestiones relativas a la perspectiva epistemológica desde la cual se parte, seguidamente se hará un breve repaso sobre la función jurisdiccional y, una vez analizados estos dos puntos, se pasa al análisis de nuestro objeto de estudio, el TPR, en el cual los análisis anteriores serán aplicados.

## **II. Perspectiva sistémica y complejidad**

Como fue mencionado en la introducción de este trabajo la perspectiva epistemológica desde la cuál se realiza el análisis es sistémica y compleja. Lo fundamental, entonces, en este primer, punto será exponer algunos puntos centrales de la perspectiva mencionada.

La complejidad, según las enseñanzas de Edgar Morin (2007), puede ser definida como un tejido de constituyentes heterogéneos inseparablemente asociados, que presentan la relación paradójica de lo uno y de lo múltiple. La

complejidad es el tejido de eventos, acciones, interacciones y determinaciones que constituyen el mundo fenoménico (Morin, 2007, p. 13).

A su vez, sostiene el autor, que existe complejidad cuando los componentes que constituyen un todo (como puede ser lo económico, lo político, lo sociológico, lo psicológico, lo afectivo y hasta lo mitológico) son inseparables y existe un tejido interdependiente, interactivo e inter-retroactivo entre las partes y el todo, el todo y las partes (Morin, 2005, p. 14).

La actitud de un científico que observa su objeto de investigación desde esta perspectiva debe ser la de ampliar su foco de estudio al estudiar el objeto en contexto y en, este sentido, las cuestiones centrales que elabora deberían orientarse a responder: ¿En qué condiciones suceden los fenómenos en los cuáles estoy interesado? ¿Cómo los veos relacionados con otros elementos del sistema? Siguiendo esta tesitura, la concentración en el estudio pasa del elemento particular a las relaciones existentes entre los elementos (Vasconcellos, 2008, p.112).

Para puntualizar lo dicho hasta aquí diremos que, desde esta perspectiva de estudio lo que se logra o debería lograrse es: estudiar el objeto en contexto, la ampliación del foco de análisis, generar un pensamiento integrador (no se puede conocer el todo sin conocer las partes, pero tampoco se pueden conocer las partes sin conocer el todo), la dialoguicidad, la comprensión de las relaciones entre causa y efecto derivadas de las nociones de la teoría de los sistemas (*feedback*).

La teoría de los sistemas<sup>1</sup> es un elemento esencial del pensamiento complejo. Un sistema es definido como un complejo de elementos en interacción o conjunto de componentes en estado de interacción entre ellos y con el ambiente.

---

<sup>1</sup> *La teoría general de sistemas* fue elaborada por Ludwig Von Bertalanffy en los años 30 del siglo pasado y tuvo como propósito elaborar una teoría de principios universales aplicables a los sistemas en general (tanto de naturaleza física, biológica o sociológica). Se propone una ciencia de la totalidad o de una disciplina lógico-matemática aplicable a todas las ciencias que tratan de “todos organizados” (Bertalanffy, 1986, p. 40-53).

De esta forma, los sistemas pueden ser analizados a partir de la relación entre el todo y sus partes y en la relación del sistema con el ambiente (Arnold e Osorio, 1998, p. 41).

Esta teoría fue formulada para explicar, especialmente, los sistemas abiertos. Los sistemas abiertos mantienen una continua incorporación y eliminación de materia. La organización de un sistema abierto se adapta para sobrevivir cambiando sus productos, técnicas y estructuras, según los cambios operados en el ambiente externo. Por otro lado, los sistemas cerrados tienen como característica esencial estar aislados del medio circundante, no intercambiando materia con el exterior. Así, en cualquier sistema cerrado, el estado final está determinado por las condiciones iniciales y se presenta como más autónomo, pues puede sobrevivir con base en sus propios mecanismos de funcionamiento.

Hacer un análisis pormenorizado del pensamiento complejo y de la aplicación de la teoría de los sistemas obligaría a un desarrollo muy extenso imposible de ser realizado en esta oportunidad, considerando el límite indicado en la convocatoria de este evento. No obstante, resta realizar algunas definiciones que serán de utilidad para el desarrollo de los próximos ítems.

Uno de ellos es el concepto de recursividad que sería el fenómeno por el cuál un sistema es, por un lado, parte de sistemas más amplios y, por otro, puede estar compuesto de sistemas menores, esto es, es la propiedad de repetirse indefinidamente dentro de él mismo. No obstante, cuando lo que se pretende es analizar algún fenómeno humano es necesario colocar cierto límite para efectuar dicho análisis.

Otro de los conceptos de la teoría de los sistemas relevantes que serán utilizados en este trabajo es el de retroalimentación<sup>2</sup>, como siendo, en términos generales: “*Un método de control de un sistema por la reintroducción en él de los resultados de su desempeño pretérito*”. (Wiener, 1968, p. 61). En la medida de

---

<sup>2</sup> Norbert Wiener en su "Cibernética" (1948) fue uno de los precursores al estudiar los sistemas y en especial los sistemas recursivos con la noción central del feedback

que el sistema va funcionando va siendo informado de los resultados o efectos producidos por su funcionamiento. O sea, una parte del resultado (output) es enviado como información (input), para la entrada del sistema, constituyendo lo que se llama circuito o ciclo de retroacción. (Vasconcello, 2008, p. 219).

Así, pueden ser identificados dos tipos de retroalimentación. La primera es denominada de simple o negativa. En este caso, la información sobre el error o sobre el desvío del output en relación al alcance de la meta, actúa en el sentido de disminuir o reducir el desvío (no se observa una alteración significativa en el padrón de desempeño). En sentido contrario, en la llamada retroalimentación positiva lo que existe es la reintroducción de una información que provoca tanto sea la ampliación como la profundización del desvío del output del sistema si es comparado con la tendencia que lo caracterizaba hasta entonces.

La cuestión central de teoría cibernética desarrollada por Wiener es el estudio del control y de la comunicación en el animal y en la máquina y tiene como elemento principal el mensaje. En este sentido, el autor sostiene que la sociedad: *“solo puede ser comprendida a través de un estudio de los mensajes y de las facilidades de comunicación de que disponga; y de que, en el futuro desarrollo de esos mensajes y facilidades de, comunicación, los mensajes entre el hombre y las máquinas, entre las máquinas y el hombre, y entre máquina y máquina, están destinados a desempeñar un papel cada vez más importante”*. (Wiener, 1968, p. 16). En la comunicación es transmitido un mensaje, lo mismo sucede en la máquina cuando recibe un comando.

### **III. La función jurisdiccional desde una perspectiva sistémica**

Siguiendo a Millan (2000), preguntarse al respecto de la función jurisdiccional, desde una perspectiva sistémica, implica observar, en contraposición a lo que ocurre con un proceso judicial (que representa las actividades relacionadas y ordenadas que ocurren en un caso judicial), el papel

que posee la judicatura en relación con otros aspectos de la vida social. En otras palabras, es hacerse la pregunta fundamental: ¿Qué es lo que hacen los jueces? ¿Sólo solucionan conflictos entre las partes con sus sentencias o realizan algo más en nuestro sistema social?

Eugenio Bulygin (2003), si bien no manifiesta seguir explícitamente una perspectiva sistémica, se ocupó de esta cuestión al preguntarse y analizar la cuestión sobre si los jueces crean derecho y agrupó la respuesta en tres corrientes: (a) una teoría tradicional que sostiene que el Derecho (conjunto de normas generales) es creado por el legislador y los jueces se limitan a aplicar el derecho a casos particulares, (b) una teoría que sostiene que el derecho es un conjunto de normas generales e individuales y que los jueces crean derecho porque crean normas individuales y (c) otra teoría que sostiene que los jueces no crean derecho en situaciones normales, pero sí lo hacen porque crean normas generales en situaciones muy especiales (Bulygin, 2003, p. 7).

De las tres perspectivas planteadas por el autor todo parece indicar que la primera de ellas es la que más se aproxima a la idea de un sistema cerrado: “*El que las normas generales solucionen todos los casos y lo hagan en forma coherente parece ser una condición necesaria para poder exigir del juez que se limite a la mera aplicación de esas normas, sin introducir modificaciones o cambios en las normas generales*” (Bulygin, 2003, p. 9). En este sentido, el derecho es un sistema completo y coherente en donde el juez aplica la norma sancionada por el poder legislativo. El segundo caso, sigue siendo un sistema cerrado, con la diferencia de que se considera que el juez también crea derecho con sus sentencias, lo que, en este caso, serían normas individuales<sup>3</sup>. La última de las posturas, que es la que sostiene el autor, es la que más se aproxima a la concepción de un sistema abierto. En este sentido, se sostiene que los jueces

---

<sup>3</sup> Sostiene el autor: Por lo tanto, la diferencia entre la función del legislador y la del juez es, según Kelsen, sólo cuantitativa: el juez suele estar más limitado que el legislador, pero ambos crean derecho dentro del marco establecido por la norma superior (la constitución en el caso del legislador y la ley en el del juez).

también crean normas generales cuando: (a) existen acuerdos plenarios de las cámaras de apelaciones o ciertas sentencias del tribunal supremo, (b) cuando se ven obligados a crear normas generales cuando se enfrentan a casos de lagunas o contradicciones normativas o en caso de lagunas axiológicas (Bulygin, 2003, p.24)

¿Cuál sería, entonces, el carácter de estas normas generales creadas por los jueces en contraposición a las creadas por el Poder Legislativo? (a) no obliga, en principio, a otros jueces, (b) crea un precedente que si es seguido crea una jurisprudencia uniforme adquiriendo un carácter obligatorio. En este sentido, sostiene Bulygin (2003): *“cuando hay normas generales que correlacionan un caso genérico con dos o más soluciones incompatibles, el caso individual no puede ser resuelto por el juez sin modificar las normas existentes<sup>4</sup>. La técnica usada normalmente por los jueces consiste en establecer un orden jerárquico entre las normas en conflicto y en no aplicar la norma menos importante. Esta operación equivale o bien a una derogación parcial de una de las normas en conflicto (al introducir en ella una excepción), o bien a su derogación total”* (Bulygin, 2003, p.25).

Así, realizando una conexión con las definiciones efectuadas en el punto 1 de este trabajo, desde las nociones de retroalimentación o *feedback* se puede decir que los jueces, cuando aplican una norma al caso concreto, realizan un trabajo de ajuste o adaptación del sistema (Grün, 2006 p.70). Si el juez aplica la norma general en un caso individual para solucionar un caso individual el sistema se retroalimenta con un precedente más, que confirma la vigencia de la norma

---

<sup>4</sup> Según las definiciones dadas por el Bulygin (2003): **Caso genérico** es una propiedad o conjunto de propiedades que pueden ejemplificarse en un número indefinido de casos individuales). **Caso individual** (evento concreto ubicado en tiempo y espacio, cuyos protagonistas son individuos) **Solución genérica** tipos o clases de acciones caracterizadas normativamente (como obligatorias, prohibidas o permitidas) **Solución individual** actos u omisiones realizados por individuos determinados, localizados espacial y temporalmente, calificados como obligatorios, prohibidos o permitidos. **Normas generales** como expresiones que correlacionan casos genéricos con soluciones genéricas y las **Normas individuales** como expresiones que correlacionan una cierta descripción de un caso individual con una solución individual.

general, por el contrario, cuando existen lagunas o contradicciones normativas o en caso de lagunas axiológicas, el juez se valdrá de elementos externos (por ejemplo, el Derecho comparado, decisiones judiciales de otras jurisdicciones que solucionaron un caso con similares características, valores como la equidad, etc,) retroalimentando al sistema con una nueva interpretación, que no existía hasta ese momento. Como afirmado más arriba, este trabajo de ajuste o adaptación que realiza el juez, podrá ser seguido por otros jueces, para el caso de que exista un caso individual llevado a sus estrados de similares características, además podrá también, provocar, en algunos casos, cambios en las normas generales tendientes a establecer soluciones genéricas en el futuro.

#### **IV. La función sistémica del TPR en el MERCOSUR**

El TPR forma parte del denominado Mecanismo de Solución de Controversias del MERCOSUR que, utilizando una definición más acorde con la perspectiva de este trabajo, puede denominarse sistema de solución de controversias. A su vez, este sistema de solución de controversias, si consideramos al MERCOSUR como un sistema mayor, puede ser considerado un subsistema, o sea, un conjunto de elemento interrelacionados que, en sí mismo, es un sistema, pero a la vez es parte de un sistema superior.

Los subsistemas también poseen una función que, evidentemente, tiene que corresponder con el propio objetivo del subsistema y, a su vez, con el objetivo del sistema mayor.

Los objetivos de este subsistema pueden encontrarse tanto en el Protocolo de Brasilia (originariamente) como en su sucesor el Protocolo de Olivos. En el primer instrumento ya se indicaba que los objetivos del subsistema eran: *“disponer de un instrumento eficaz para asegurar el cumplimiento del mencionado Tratado y de las disposiciones que de él deriven”* y *“contribuir al fortalecimiento de las relaciones entre las Partes sobre la base de la justicia y de*

*la equidad*'. Por su parte, el Protocolo de Olivos marca como objetivos: “*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*”.

La intención de este breve análisis no abarca al sistema de solución de controversias completo, sino que, focaliza en el TPR que es una instancia permanente, de actuación y reunión ante la convocatoria concreta, para garantizar la correcta interpretación, aplicación y cumplimiento de los instrumentos fundamentales del proceso de Integración, que puede entender en primera y única instancia o bien como tribunal de alzada a pedido de un Estado Parte involucrado en una controversia respecto de la aplicación del derecho en un pronunciamiento anterior de un TAH (arts. 19, 23 y 17 PO)<sup>5</sup>.

Como se puede observar, el TPR funciona como última o única instancia de interpretación de la normativa del MERCOSUR, en caso de que se haya sometido una controversia en el sistema de solución de controversias o se haya presentado una OC.

No existe en el MERCOSUR una función jurisdiccional obligatoria, pero sí existe una obligación de cumplir el Laudo, en caso de que los Estados hayan decidido someter la controversia dentro del sistema MERCOSUR<sup>6</sup>.

El TPR está conformado por árbitros (titulares y suplentes) designados por cada Estado-parte que tiene como función decidir sobre las controversias, las OC o las medidas de urgencias sometidas ante ellos. Los árbitros pueden durar en

---

<sup>5</sup> El Protocolo de Olivos sumó también la posibilidad de concurrir al TPR para solicitar Opiniones Consultivas (art. 3 PO) y para supuestos en los que los Estados Partes activen el procedimiento establecido para las Medidas Excepcionales de Urgencia (CMC/DEC N°23/04).

<sup>6</sup> Mediante la consagración de la cláusula de elección de foro (Art. I del PO), *las controversias comprendidas en el ámbito de aplicación del presente Protocolo que puedan también ser sometidas al sistema de solución de controversias de la Organización Mundial del Comercio o de otros esquemas preferenciales de comercio de que sean parte individualmente los Estados Partes del MERCOSUR. Una vez iniciado un procedimiento de solución de controversias de acuerdo al párrafo anterior, ninguna de las partes podrá recurrir a los mecanismos establecidos en los otros foros respecto del mismo objeto.*

su cargo hasta 6 años, pero tienen mandato de 2 años renovables por 2 periodos más de igual cantidad. Así como sucedía con la función jurisdiccional, dónde nos preguntamos si la actividad de los jueces se reducía a solucionar casos individuales, en este sentido, también nos preguntamos si los árbitros, considerando la perspectiva sistémica brevemente desarrollada hasta aquí, sólo se encargan de resolver las controversias sometidas por los Estados, sin realizar ningún ajuste o adaptación al sistema MERCOSUR.

Para responder este interrogante pasamos a analizar algunos trechos expuestos en diferentes Laudos emitidos hasta el momento por el TPR:

***Laudo N° 01/2005: "Prohibición de Importación de Neumáticos Remoldeados Procedentes del Uruguay" Recurso de Revisión Presentado por la República Oriental del Uruguay contra el Laudo Arbitral del Tribunal Arbitral Ad Hoc de fecha 25 de Octubre de 2005.***

- *“El MERCOSUR es un proceso de integración, solo hay un principio, que sería el libre comercio. Así, la protección del medio ambiente, actuaría, en el caso de una excepción al principio de libre comercio”.*
- *En cuanto a la invocación en concreto, en término en derecho de integración, así como en derecho comunitario, quien invoca una excepción al libre comercio debe probarla.*
- *“Los principios y normas del Derecho Internacional que se aplicarían de manera subsidiaria. Esto es así, señala el Tribunal, porque no considerar esto, siempre contribuirá negativamente al desarrollo del marco institucional y normativo del MERCOSUR”.*

Estas locuciones fueron emitidas en el Laudo que resolvía el recurso de revisión presentado por Uruguay contra el Laudo Arbitral que había indicado que la medida de prohibición de neumáticos usados y remoldeados era una prohibición justificada por tratarse de la protección al medio ambiente. Para resolver el recurso interpuesto, como se puede observar, los árbitros, al

resolver el caso concreto, también, indican algunos principios generales que rigen todo el sistema de integración. En este sentido, puede decirse que realizan un ajuste y adaptación del Tratado de Asunción y sus objetivos.

***Laudo N° 02/2006: "Impedimentos a la Libre Circulación derivado de los Cortes en Territorio Argentino de Vías de Acceso a los Puentes Internacionales Gral. San Martín y Gral. Artigas" Recurso de Revisión presentado por la República Argentina contra la decisión del Tribunal Arbitral Ad Hoc de fecha 21 de junio de 2006.***

- *“Todo recurso de revisión planteado debe tener por objeto la impugnación de un laudo dictado por un TAH del MERCOSUR. Además, aunque se aceptara la competencia, el recurso de revisión debe estar vinculado y limitado a las cuestiones de derecho y a las interpretaciones jurídicas desarrolladas en el laudo en revisión”.*

El presente trecho pertenece a un Laudo emitido por el TPR contra un recurso de revisión planteado por la República Argentina contra la decisión del TAH el cuál designaba a los árbitros del TAH. En este sentido, la República Argentina cuestiona dicha instalación y, ante la inobservancia a sus reclamos decide interponer un recurso de revisión. Vale decir que en ese momento no existía un proceso definido de recusación de árbitros. En este sentido, ante la laguna normativa, el TPR, al solucionar el caso concreto también realiza un trabajo de ajuste al interpretar que no existe la posibilidad del planteamiento de un recurso de revisión de una Decisión y que los mismos deben basarse en Laudos Arbitrales. Como se puede observar, al resolver el caso individual el TPR también resuelve futuros casos individuales sobre el mismo tema y adiciona una solución general ante la laguna normativa.

***Laudo N° 01/2012: "Procedimiento Excepcional de Urgencia solicitado por la República del Paraguay en relación con la suspensión de su participación en los Órganos del Mercado Común del Sur (MERCOSUR) y la incorporación de Venezuela como Miembro Pleno".***

- *“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 con la aplicación e interpretación de dicho Protocolo, en la medida en que el hecho concreto, por su naturaleza, demande un examen de legalidad”*

Este es, quizás, uno de los trechos más significativos de aquello que se pretende sostener en este trabajo. En esta oportunidad, el TPR fue convocado para resolver sobre la suspensión de Paraguay efectuado por los otros Estados-partes, quienes argumentaban que el mecanismo de solución de controversias había sido creado para resolver controversias comerciales y no cuestiones de tinte más político como es la aplicación del Protocolo de Ushuaia y la suspensión de un Estado. Los árbitros, al resolver sobre el recurso de revisión interpretaron el art. I del PO, a pesar del silencio normativo al respecto, que es susceptible de análisis la legalidad en la aplicación del PU. En forma indirecta, entonces, indicaron que el mecanismo de solución de controversias no fue creado solo para resolver cuestiones comerciales, sino, también, sobre cuestiones de índole más vinculadas a lo institucional, como puede ser la suspensión de un Estado.

**Laudo N° 01/2007: Controversia entre Uruguay y Argentina sobre "Prohibición de importación de neumáticos Remoldeados procedentes del Uruguay" — solicitud de pronunciamiento sobre exceso en la aplicación de medidas compensatorias<sup>7</sup>—.**

*“No obstante, a fin de garantizar la efectividad de la medida y la igualdad de los derechos y obligaciones de los Estados partes, resulta necesario ponderar también la medida en base al tamaño del Estado parte afectado por la misma. Ello se justifica, por un lado para evitar que la diferencia*

---

<sup>7</sup> Este requerimiento por parte de la República Argentina, cuestiona la proporcionalidad de una medida compensatoria aplicada por parte de la República Oriental del Uruguay derivada del incumplimiento, por parte de Argentina, del Laudo 1/2005.

*del tamaño entre los Estados Partes pueda, en algunos casos, neutralizar su objetivo inmediato y, por el otro, a fin de que aquella pueda ser suficientemente persuasiva para el Estado remitido, a fin de inducirlo a ajustar su conducta al ordenamiento mercosureño”.*

El considerar el tamaño del Estado y el daño institucional para determinar la proporcionalidad de una medida compensatoria son extremos que no se encuentran contemplados en la letra del artículo 32 del Protocolo de Olivos que en su numeral 2 apartados I) y II) determinan: *“i) El Tribunal se pronunciará sobre las medidas compensatorias adoptadas. Evaluará, según el caso, la fundamentación esgrimida para aplicarlas en un sector distinto al afectado, así como su proporcionalidad con relación a las consecuencias derivadas del incumplimiento del laudo. ii) Al analizar la proporcionalidad el Tribunal deberá tomar en consideración, entre otros elementos, el volumen y/o valor del comercio en el sector afectado, así como todo otro perjuicio o factor que haya incidido en la determinación del nivel o monto de las medidas compensatorias”.*

Como se puede observar, entonces, el adicionar a la fórmula evaluadora de la proporcionalidad el daño institucional, el factor económico social de pérdidas de empleo, fue una creación interpretativa del artículo 32 del Protocolo de Olivos que llena a este artículo de un contenido no existente en la letra de la norma.

## **V. Conclusiones**

Este breve trabajo tuvo como objetivo fundamental, a partir de una perspectiva epistemológica que sostiene la complejidad de los fenómenos, abordar un aspecto específico de la realidad como es el MERCOSUR y, más específicamente, su sistema de solución de controversias, fundamentalmente el TPR. Se sostuvo que, en la función jurisdiccional, los jueces no se encargan, solamente, de solucionar casos individuales, sino que, en muchas ocasiones,

cuando aplican una norma al caso concreto, realizan un trabajo de ajuste o adaptación del sistema.

Estas nociones fueron trasladadas a nuestro objeto de estudio y, mediante, el análisis de algunos trechos significativos de diferentes Laudos emitidos por el TPR, se puede sostener que los árbitros de este tribunal, al solucionar una controversia individual, también realizan un trabajo de ajuste y adaptación del sistema, en muchos casos, interpretando lagunas existentes o completando el sentido de normas incompletas (casos genéricos no previstos).

Así, si bien los órganos que emiten normativa y tienen capacidad decisoria son, tradicionalmente, el Grupo del Mercado Común (GMC), Consejo de Mercado Común (CMC) y Comisión de Comercio de MERCOSUR (CMC), el TPR también funciona como un órgano de relevancia fundamental en el proceso de integración al ser el último interprete de la normativa emitida, pudiendo, en este sentido, dar un sentido interpretativo final a la misma. Además, al ser los Laudos de obligatorio cumplimiento para los Estados partes, la interpretación hecha por los árbitros deberán ser cumplidas por ellos. Así como sucede con la función jurisdiccional, según lo analizado en el punto 2 de este trabajo, el Laudo del TPR, obligatorio para los Estados en controversia, no obliga a otros árbitros, de los Tribunales Ad Hoc, por ejemplo, ni tampoco es obligatorio mantener la misma interpretación en el TPR en un futuro. De hecho, como se vio, la composición de este Tribunal puede variar de dos en dos años (en el caso de que los árbitros no se mantengan en su función por el plazo máximo) posibilitándose, de esta forma, diversas interpretaciones en un futuro. También es cierto, no obstante, que uno de los objetivos plasmados en el PO es la interpretación del conjunto normativo del MERCOSUR *de forma consistente y sistemática*, con lo cual, es esperable que no haya una modificación constante en la interpretación de la normativa lo que podría provocar una inconsistencia sistémica, alejándose, el subsistema de los objetivos para los cuáles fue creado o, reintroduciéndose una

información que provoca tanto sea la ampliación como la profundización del desvío del output del sistema.

## VI. Bibliografía

BERTALANFFY, L. V. (trad. Juan Almela) (1986). *Teoría general de los sistemas*. Fundamento, desarrollo y aplicaciones. México: Fondo de Cultura.

CALDANI, M. Á. C. (2013). Aportes metodológicos para la integración del MERCOSUR. Em: *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*. Año 1, N° 1, 109-136.

\_\_\_\_ (2006). Filosofía y sistema del derecho de la integración. (El complejo problemático del Derecho de la Integración. Hacia la autonomía científica del Derecho de la Integración). *Revista del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social*. Vol. 29, 27-48

FAGÚNDEZ, P. R. Á. (2003). *O Direito e a hipercomplexidade*. São Paulo: LTr.

\_\_\_\_ (2000). *Direito e holismo. Introdução a uma visão jurídica de integridade*. São Paulo: LTr.

\_\_\_\_. (org) (2004) *A crise do conhecimento jurídico. Perspectivas e tendências do Direito Contemporâneo*. Brasília: OAB Editora.

FAGÚNDEZ, P. R. Á y ROCHA, A. (2013). Direito, transdisciplinaridade e hipercomplexidade. *Interparadigmas*, Ano 1, N. 1, p. 103-116.

GRÜN, E. (2007). La aplicación de la sistémica y la cibernética al derecho. *Panóptica*, ano 1, n. 7, mar-ab.

GRÜN, E.; BOTERO-BERNAL, A. (2008). Hacia una teoría sistémico-cibernética del derecho. *Vniversitas*, n. 117, julio-diciembre, pp. 41-64. Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá, Colombia

- MORIN, E. (2005). *Ciência com consciência*. Tradução de Maria D. Alexandre e Maria Alice Sampaio Dória. - Ed. revista e modificada pelo autor - 8ª ed. - Rio de Janeiro: Bertrand. Brasil.
- \_\_\_\_ (1977). *O método. TOMO I: A natureza da natureza*. 2ª ed. Portugal: Publicações Europa-América.
- \_\_\_\_ (2003). *A cabeça bem-feita. Repensar a reforma reformar o pensamento*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.
- \_\_\_\_ (2007). *Introdução ao pensamento complexo*. Porto Alegre: Sulina.
- MILLÁN A. (2000). *Fundamentos sociales y culturales de la educacion*. Chile: Editorial Universidad Arturo Prat.
- VASCONCELLOS, M. J. E. de. *Pensamento sistémico* (2008). O Novo paradigma da Ciência . 7ma ed. São Paulo: Papirus.
- \_\_\_\_ (2005). *Pensamento Sistémico: uma epistemologia científica para uma Ciência novo-paradigmática*. I Congresso Brasileiro de Sistemas: “Despertando a consciência para a visão sistêmica: perspectivas para o século XXI”, promovido pela International Society for the Systems Sciences – ISSS e pela FEARP/USP de Ribeirão Preto, em Ribeirão Preto, SP, em 9-10 de novembro. Disponível em: <http://legacy.unifacef.com.br/quartocbs/arquivos/14.pdf>
- WIENER, N. (1968). *Cibernética sociedade o uso humano de seres humanos*. Trad. José Paulo Paes. 2ª edição. São Paulo: editora cultrix.

## **Laudos**

Laudo N° 01/2005: "Prohibición de Importación de Neumáticos Remoldeados Procedentes del Uruguay" Recurso de Revisión Presentado por la República Oriental del Uruguay contra el Laudo Arbitral del Tribunal Arbitral Ad Hoc de fecha 25 de Octubre de 2005.

Laudo N° 02/2006: "Impedimentos a la Libre Circulación derivado de los Cortes en Territorio Argentino de Vías de Acceso a los Puentes Internacionales Gral. San Martín y Gral. Artigas" Recurso de Revisión presentado por la República Argentina contra la decisión del Tribunal Arbitral Ad Hoc de fecha 21 de junio de 2006.

Laudo N° 01/2012: "Procedimiento Excepcional de Urgencia solicitado por la República del Paraguay en relación con la suspensión de su participación en los Órganos del Mercado Común del Sur (MERCOSUR) y la incorporación de Venezuela como Miembro Pleno".

### **Normativa**

Protocolo de Olivos

CMC/DEC N°23/04

0000 0000 0000 0000



0000 0000 0000 0000

SE TERMINÓ DE EDITAR EN LA PRIMERA QUINCENA DEL MES DE OCTUBRE DE 2021. SEMINARIO PERMANENTE DE INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA – INSTITUTO GIOJA – FACULTAD DE DERECHO / UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES.