

EL PROCESO EVOLUTIVO DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN EL MERCOSUR. EL PROYECTO DE UNA CORTE DE JUSTICIA

Jorge R. Mariño Fages (h)¹

Introducción

A diferencia de la Unión Europea, que desde sus inicios había instalado una Corte de Justicia para resolver sus divergencias, en el entendimiento de que para que el acuerdo se fortificara y progresara se debía privilegiar la institucionalización judicial regional sobre el interés político nacional, el Mercosur, en lo que atañe a la manera de dirimir los conflictos entre las partes, arrancó débilmente, quizás tratando de evitar abordar una cuestión que pudiera ser un escollo político para el progreso de un proyecto que se aspiraba que fuera auspicioso. Tal vez por eso, el Anexo III del Tratado de Asunción, dispuso un mecanismo precario de solución de disputas, primeramente consistente en negociaciones directas –sin plazos de duración– entre las partes y si la cuestión no se solucionaba, esta se pasaba al Grupo Mercado Común (GMC), quien en un breve plazo de 60 días –pudiendo convocar a paneles de expertos, con el objeto de contar con asesoramiento técnico– debía emitir una recomendación, y en el supuesto de que la misma no fuera aceptada, entonces debía elevar la controversia al Consejo Mercado Común (CMC), para que este sin tiempo determinado, adoptara a su vez una recomendación, que al no ser vinculante, podía no ser acatada, habida cuenta de carencia de sanciones u otras consecuencias.

Sin embargo, sabiendo de la necesidad de contar con un instrumento jurisdiccional, de cara al futuro, en el mismo Anexo se encomendaba al Grupo Mercado Común que, en el plazo de 120 días, debía elaborar un proyecto de resolución de la disputa, que duraría hasta el 31/12/1994, fecha en que se adoptaría un sistema permanente de solución de diferencias para el Mercado Común del Sur.

¹ Profesor Titular de Derecho Internacional Público de la UNNE, Cátedra “A”. Doctor en Derecho Público, Política y Gobierno. Magister en Procesos de Integración Regional.

El Protocolo de Brasilia

El encargo fue cumplido con el Protocolo de Brasilia de 1991, en el que se mantuvo el mecanismo anterior, pero se le incluyó el método arbitral que entró en vigencia en 1993 cuando los cuatro países lo ratificaron, pudiendo participar o estar legitimados activamente solo los Estados Partes.

Por otra parte, se les reconoce a las personas físicas y jurídicas, una “acción indirecta” o “legitimación activa indirecta” ya que solamente podían presentar su reclamo a la Sección Nacional del Grupo Mercado Común —donde tuvieran su residencia habitual o la sede de sus negocios—, quien tenía la aptitud de llevar al Grupo, y, si este lo consideraba conveniente, podía darle curso, estándole vedada su intervención en la etapa arbitral.

El procedimiento preveía entonces varias instancias sucesivas: la negociación directa (arts. 2° y 3°), la participación del Grupo Mercado Común (arts. 4° y 6°) y eventualmente el arbitraje (arts. 7° y 24°).

Sin duda la incorporación de una instancia jurisdiccional (donde los entuentos son decididos por árbitros independientes —juristas de reconocida competencia en las materias que puedan ser objeto de las controversias— conforme al derecho originario² y derivado),³ como también los principios y disposiciones del Derecho Internacional, aplicables en la materia, fueron un avance importante, aunque no suficiente.

El Protocolo de Ouro Preto

Posteriormente, con el Protocolo de Ouro Preto (POP) en 1994,⁴ se reorganizó institucionalmente el Mercosur, contando a partir de ese tratado, con seis órganos principales: el Consejo Mercado Común, el Grupo Mercado Común, la Comisión de Comercio, la Comisión Parlamentaria Conjunta, el Foro Consultivo Económico y Social y la Secretaría Administrativa (art. 1°).

² Tratados y Protocolos.

³ “Decisiones” del CMC; “resoluciones” del GMC, y luego, con el Protocolo de Ouro Preto, se agregaron las “directivas” de la Comisión de Comercio del Mercosur (CCM).

⁴El Protocolo de Ouro Preto fue aprobado por la Argentina por Ley N° 24560.

Respecto a la solución de las divergencias, siguió funcionando el Protocolo de Brasilia, no obstante el reclamo jurídico doctrinario, mayoritario en los cuatro socios del emprendimiento, que propiciaba como necesario el establecimiento de un tribunal de justicia supranacional;⁵ en la inteligencia que coadyuvaría al proceso de integración, en función del control de legalidad que ejercería sobre el mismo,⁶ brindándole más seguridad jurídica y transparencia sobre la base de la interpretación y aplicación uniforme de las normas, siendo además está la “recomendación” a la que arribaran los máximos magistrados de los cuatro países, al redactar la “Carta de Ouro Preto”, en la ciudad homónima, en el Quinto Encuentro de Supremas Cortes del Cono Sur, en 1967.

Lo único que se había adicionado a lo anterior, fue que las diferencias sobre cuestiones relativas al tráfico comercial pudieran ser solucionadas a través de la participación de la Comisión de Comercio del Mercosur (CCM) que fuera regularizada por el POP, como órgano con capacidad decisoria al poder emitir “directivas”.

Así, conforme al art. 21° del POP, la CCM, tiene capacidad para considerar las reclamaciones sobre temas de política comercial, que planteen los Estados partes, como los particulares (personas físicas o jurídicas).

Las etapas para la tramitación de las reclamaciones se hallaban contempladas en el Anexo del POP: “Procedimiento General de Reclamaciones ante la Comisión de Comercio”. El trámite se inicia ante la Sección Nacional del Estado Parte reclamante y el tema debe ser incluido en la agenda de la primera reunión siguiente de la Comisión. Si allí no es resuelta la cuestión, se debe derivar a un

⁵ Alterini, Atilio A. “La supremacía jurídica en el Mercosur”. En Revista La Ley. Tomo C. 1995, p. 852; Di Biase, Héctor. “Introducción al derecho de la integración con especial referencia al Mercosur”. En *El Mercosur después de Ouro Preto. Aspectos Jurídicos*. Revista uruguaya de Derecho Constitucional y Político. 1995, p. 24; Papaño, Ricardo. “Mercosur: Armonización legislativa y derecho comunitario”. LL, 01/02/1994, p. 2; Masnatta, Héctor, “Bases constitucionales del proceso de integración. La cuestión de las asimetrías entre los ordenamientos”. LL, 16/08/1996, p. 3; Álvarez, Gladys y Highton, Elena. “¿Un tribunal transnacional para el Mercosur?”. Carta de Ouro Preto (21/09/1996). LL, 26/11/1996; Pérez Otermin, Jorge. *El Mercado Común del Sur. Desde Asunción a Ouro Preto. Aspectos jurídicos institucionales*. Fundación de Cultura Universitaria. Montevideo. 1995. pp. 110-112; Ruiz Díaz Labrano, Roberto. “Diferencias institucionales en los distintos esquemas de integración”. En *Integración Eurolatinoamericana*. Ciudad Argentina. Buenos Aires. 1996, p. 309; etc.

⁶ Feldstein de Cárdenas, Sara. *Jurisdicción internacional en materia contractual. El sistema jurídico en el Mercosur*. Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1995, p. 86.

Comité Técnico para que en un plazo de 30 días corridos emita un dictamen conjunto sobre la materia. Si después en la primera reunión ordinaria de la CCM no se logra un consenso, se debe elevar al GMC las distintas alternativas propuestas, y si en este órgano no se alcanzara el consenso o el Estado reclamado no cumpliera con lo consensuado, el Estado reclamante puede solicitar directamente la constitución de un Tribunal Arbitral *ad hoc* del Protocolo de Brasilia.

A todo esto, sin embargo, tuvieron que pasar varios años para que el Protocolo de Brasilia se pusiera en práctica a partir del año 1998, en la causa iniciada por Argentina contra Brasil:

*Laudo n° 1, sobre controversia sobre Comunicados n° 37 del 17 de diciembre de 1997 y n° 7 del 20 de febrero de 1999 del Departamento de Operaciones de Comercio Exterior (DECEX) de la Secretaría de Comercio Exterior (SECEX): Aplicación de medidas restrictivas al comercio recíproco.*⁸

Durante el período de vigencia de dicho Protocolo solamente se resolvieron 10 casos, lo que demuestra que los poderes públicos de los Estados Partes, prefirieron canalizar sus entuertos, por la vía diplomática de la negociación.

El Protocolo de Olivos

El sistema recién fue modificado por el Protocolo de Olivos en el año 2002⁹ que entró en vigencia el 01/01/2004,¹⁰ considerando la necesidad de garantizar la correcta interpretación, aplicación y cumplimiento de los instrumentos fundamentales del proceso de integración y del conjunto normativo del Mercosur, de forma coherente y sistemática; con el convencimiento de la conveniencia de efectuar

⁷ Álvarez, Gladys y Highton, Elena, ob. cit., p. 2.

⁸ Secretaría del Mercosur. Disponible en: <http://www.mercosur.int/msweb/portal%20intermediario/es/controversias/archivos/1%20LAUDO.pdf>

⁹ Secretaría del Mercosur. Disponible en: <http://www.mercosur.int/msweb/portal%20intermediario/es/index.htm>

¹⁰ Secretaría del Mercosur, Solución de Controversias. Disponible en: http://www.mercosur.int/t_generic.jsp?contentid=374&site=1&channel=secretaria&seccion=5. La Argentina lo aprobó por Ley N° 25663.

los cambios específicos en el sistema de solución de controversias, a modo de consolidar la seguridad jurídica en el ámbito del Mercosur.

Si bien en líneas generales se conserva el sistema del Protocolo de Brasilia, incorpora como novedades la posibilidad de que la parte demandante *per se*, o de común acuerdo con la demandada, elijan otro foro, haciendo aplicación del principio de la “autonomía de la voluntad”, es decir, la opción de someter las disputas a los mecanismos de solución de divergencias de la Organización Mundial del Comercio (OMC), o de otros esquemas preferenciales de comercio de los cuales participen individualmente los Estados Partes del Mercosur. Ahora bien, la elección de un foro es excluyente de otro.

Por otra parte, se agrega la figura de un Tribunal Permanente de Revisión, en el entendido de darle mayor apego jurídico al emprendimiento, que se manejaba casi exclusivamente en instancias políticas.

El mecanismo actual pasa por diferentes etapas. Como primera medida, se mantienen las negociaciones directas entre las partes (arts. 4° y 5°). Si no se llega a un acuerdo, las partes pueden acudir al Grupo Mercado Común (procedimiento optativo) (arts. 6° y 8°) o bien utilizar directamente el Tribunal *ad hoc*, de tres miembros (arts. 9° y 10°) quien emitirá un laudo o fallo que lógicamente es obligatorio (art. 17°), salvo que se plantee el recurso de revisión ante el Tribunal Permanente de Revisión (TPR), de composición fija, compuesto por cinco árbitros, con sede en Asunción, Paraguay (art. 38°).

Para la formación del Tribunal Permanente de Revisión, cada Estado Parte nombra un árbitro titular y su suplente por un período de 2 años, renovable por un máximo de dos períodos consecutivos. En la eventualidad de que el TPR pase a estar integrado por un número par de árbitros titulares, se designará un árbitro titular adicional y un suplente que tendrá la nacionalidad de alguno de los Estados Partes, elegidos por unanimidad de los mismos, de una lista conformada por 2 nombres propuestos por cada uno de ellos. Si la unanimidad no se alcanzase, se lo designará por sorteo y durará en el cargo 2 años renovables por un máximo de dos períodos consecutivos (art. 18°, modificado por el Protocolo de Modificación del Protocolo de Olivos).¹¹ Los árbitros deben estar disponibles de modo permanente para actuar cuando se los convoque (art. 19°).

¹¹ Protocolo Modificatorio del Protocolo de Olivos para la solución de controversias en el Mercosur, Brasilia, 2007. Disponible en: www.mercosur.int/msweb/.../Protocolo%20Modificatorio%20PO_ES.pdf.

Las partes pueden omitir al Tribunal Arbitral *ad hoc*, y acudir directamente y en única instancia al Tribunal Permanente de Revisión (art. 23°).

Tanto en el Tribunal Arbitral *ad hoc*, como en el Tribunal Permanente de Revisión, los laudos deben ser fundados y adoptados por mayoría. A los árbitros no se les permite fundar el voto en disidencia y se debe mantener la confidencialidad de la votación (art. 25°).

El fallo que es obligatorio debe cumplirse en el plazo de 30 días, si es que el Tribunal no determinó otro, y es inapelable (art. 29°).

Si la Parte vencida no cumple con el laudo, la otra podrá aplicar medidas compensatorias temporarias, tales como la suspensión de concesiones u otras obligaciones equivalentes, primeramente en el mismo sector o sectores afectados y si ello resulta ineficaz o impracticable, se puede suspender concesiones u obligaciones en otros sectores, debiendo indicar las razones que fundamentan esa decisión (art. 31°).

Por el art. 3°, al Consejo Mercado Común se lo autorizó para que establezca los mecanismos relativos para que el Tribunal Permanente de Revisión, además del carácter jurisdiccional, pueda emitir opiniones consultivas. En orden a ello, en el Reglamento, aprobado por Decisión 37/03 del Consejo, se determina que son sujetos legitimados para requerir dichas opiniones, los Estados Partes actuando conjuntamente y los órganos con capacidad decisoria del Mercosur, a los que se les agrega, los Superiores Tribunales de Justicia de los Estados Partes por Decisión 02/07.

En lo que se refiere a la participación de las personas físicas y jurídicas, el Protocolo de Olivos solamente habilita a efectuar los reclamos ante la Sección Nacional del Grupo Mercado Común, donde tengan su residencia habitual o la sede de sus negocios; es decir que mantiene la misma limitación que el Protocolo de Brasilia.

Por Decisión 23/04, se regló el procedimiento para atender casos excepcionales de urgencia, cuando se pudiera ocasionar daños irreparables a las partes, como lo estipula el art. 24°.

Es de advertir que este nuevo medio jurisdiccional de resolución de divergencias, no ha sido tampoco utilizado ampliamente en el Mercosur, ya que desde el Protocolo de Olivos, luego de 10 años de vigencia, el Tribunal Permanente de Revisión falló en seis causas y emitió tres opiniones consultivas y el Tribunal *ad hoc*, laudó solo dos veces,¹² a pesar de que ha habido innumerables pleitos que, en el mejor de los casos, se resolvieron políticamente.

¹² Secretaría del Mercosur, Solución de Controversias, Laudos. Disponible en: http://www.mercosur.int/t_generic.jsp?contentid=375&site=1&channel=secretaria&seccion=5

Algunas consideraciones sobre los tribunales y los laudos arbitrales

De los doce laudos de los Tribunales *ad hoc*, once trataron temas de política comercial propiamente dichas, como medidas restrictivas al comercio, subsidios, salvaguardias, dumping, etc., y solamente uno abordó una cuestión jurídica, con fuerte incidencia política que accesoriamente producía efectos económicos: el relativo al reclamo de Uruguay a la Argentina, por la omisión para hacer cesar el impedimento a la libre circulación, derivado de los cortes a los accesos de los puentes Gral. San Martín y Gral. Artigas que unen a los mencionados países.¹³

Uruguay fue actor en 5 oportunidades, Argentina en 4, Brasil en 2 y Paraguay en 1, y como demandados, Argentina y Brasil en 5 oportunidades, y Uruguay, en dos.

De los 6 pronunciamientos del Tribunal Permanente de Revisión, 4 fueron relativos a cuestiones comerciales específicas, 1 para revisar el fallo de la omisión de Argentina de tomar medidas para permitir la libre circulación por los puentes Gral. San Martín y Gral. Artigas; y el otro de naturaleza jurídico-política referido a la suspensión de Paraguay del Mercosur por aplicación del Protocolo de Ushuaia.¹⁴

Se deduce de lo indicado, que las pocas veces que le tocó actuar al sistema arbitral fueron para casos comerciales y, excepcionalmente, para cuestiones de otra índole. Incluso en el caso de Paraguay vs. Argentina, Brasil y Uruguay (Laudo N° 01/2012), los demandados argumentaron que no correspondía la aplicación del Protocolo de Ushuaia, por parte del Tribunal Permanente de Revisión, en la inteligencia de que el sistema de solución de controversias del Mercosur era solamente para resolver cuestiones de naturaleza comercial.¹⁵

La posibilidad de elegir otro foro para que resuelva las controversias, atenta contra la solidez del sistema del Protocolo de Olivos, porque permite suponer que otro tribunal, pueda dar mayores garantías y seguridades jurídicas.

Si bien el Tribunal Permanente de Revisión no es un tribunal de justicia – toda vez que sus integrantes no cumplen funciones con dedicación exclusiva,

¹³ Particularmente se trataron medidas restrictivas al comercio; subsidios a la carne de cerdo; salvaguardias de textiles; antidumping sobre pollos; restricciones al acceso de bicicletas; prohibición de importación de neumáticos remoldeados; obstáculos fitosanitarios; discriminación a la comercialización de cigarrillos; incompatibilidad a la industrialización de lanas; medidas discriminatorias al comercio de tabaco. Secretaría del Mercosur, Solución de Controversias, Laudos, ob. cit.

¹⁴ Secretaría del Mercosur, Solución de Controversias, Laudos, ob. cit.

¹⁵ El apartado 17 del Laudo N° 01/2012, expresa: “La contestación (...) plantea como primera cuestión preliminar la incompetencia *ratione materiae* del TPR en razón de la naturaleza

sino que deben estar disponibles cuando se los convoque—, tiene no obstante la particularidad de poder revisar en grado de apelación los pronunciamientos de los Tribunales *ad hoc*, lo que lo coloca en una situación especial, intermedia entre los clásicos tribunales arbitrales y las cortes de justicia.

En orden a lo señalado, es de observar que el sistema de resolución de litigios hasta el presente no ha sido lo suficientemente útil, pues aunque los fallos fueron generalmente cumplidos, se han llevado muy pocas diferencias para ser atendidas por esta vía jurisdiccional, ya que evidentemente —hasta ahora— los Estados son renuentes en delegar en un tercero las decisiones sobre las disputas.¹⁶

El proyecto de una corte de justicia para el Mercosur

A partir del VI Encuentro de Cortes Supremas del Mercosur (Brasilia, 21/11/08), a propuesta del Presidente del Supremo Tribunal Federal (STF) de Brasil,¹⁷ las Supremas Cortes estatales se abocaron al estudio de la creación de una Corte de Justicia del Mercosur, en base a lo dispuesto por el art. 53° del Protocolo de Olivos, que dispone que antes de finalizar el proceso de convergencia del arancel externo común, los Estados Partes efectuarán una revisión del sistema de solución de contiendas, a fin de adoptar el sistema permanente de resolución de controversias para el Mercado Común.

Al año siguiente, en el VII Encuentro (Buenos Aires, 02/09/09), en la Declaración Final, se adoptaron resoluciones tendientes a:

- 1) la conformación de una comisión *ad hoc*, conformada por representantes de cada Corte Suprema, con la tarea de elaborar una propuesta

política de la decisión atacada en el marco del PU y de que el sistema de solución de controversias del Mercosur es de naturaleza comercial”. Secretaría del Mercosur, Laudo N° 01/2012. Disponible en: http://www.mercosur.int/innovaportal/file/375/1/Laudo_01_2012_es.pdf.

¹⁶“En sentido contrario, Bertoni considera que el sistema de solución de controversias en el Mercosur, ha sido eficaz porque los procesos son ágiles, no demasiado onerosos y los pronunciamientos fueron acatados por los Estados Partes”. Bertoni, Liliana. *Laudos arbitrales en el Mercosur*. Ciudad Argentina. 2006. Buenos Aires-Madrid. pp.337-352.

¹⁷Perotti, Alejandro D. “El proyecto de creación de la Corte de Justicia del Mercosur: estado de las negociaciones”. En *Revista de la Procuración del Tesoro de la Nación*. N° 01/2010, Edición Bicentenario. Buenos Aires. pp.39-43. Disponible en: www.foresjusticia.org.ar/carat/forzar—descarga.asp?NombreArchivo

de Corte de Justicia regional, que debía ser presentada en el VIII Encuentro (Brasilia, 2010);

- 2) dicha propuesta, dentro de la tarea encomendada, debía consultar a otros poderes de los Estados y al Parlamento del Mercosur.

Por su parte, el Parlamento del Mercosur en su XV Sesión (29/11/08) recogió lo resuelto en el VI Encuentro de Cortes Supremas, y en su Declaración N° 23/08 resaltó la importancia de la creación de un tribunal para avanzar en la integración definitiva, dirimir conflictos y asegurar la uniformidad de la interpretación del derecho comunitario. En su siguiente sesión (16/03/09), el Parlamento del Mercosur emitió la Declaración N° 01/09; donde se deja asentada la necesidad de construir órganos supranacionales en el ámbito del bloque, que provean de la imprescindible seguridad jurídica para todos los Estados Partes, entre los cuales se destaca un Tribunal de Justicia del Mercosur, dotado de poderes para dictar sentencias vinculantes y de cumplimiento obligatorio.

Seguidamente en su XII Sesión (27/04/09), el Parlamento del Mercosur adoptó el Acuerdo Político para la Consolidación del Mercosur y Propositiones Correspondientes, en el que considera que “resulta necesario, entre otros, la suscripción de un protocolo constitutivo de un Tribunal de Justicia del Mercosur, con facultades para atender cuestiones jurisdiccionales que sean sometidas a su consideración, cuyas resoluciones sean obligatorias en cada Estado Parte”, y que “la institucionalidad es un tema clave para el futuro del proceso de integración, y en este debate no pueden estar ausentes el análisis, la discusión y las propuestas de los actores políticos y de la sociedad civil”.

Finalmente en su XVIII Sesión (13/12/2010), el Parlamento del Mercosur elevó al Consejo Mercado Común, el Proyecto de Protocolo Constitutivo de la Corte de Justicia del Mercosur, como Proyecto de Norma 02/2010, que se encuentra en estudio.

Texto del proyecto de la Corte de Justicia¹⁸

De acuerdo al art. 1°, se crea la Corte de Justicia del Mercosur, con sede en Asunción, Paraguay, compuesta por un número de jueces titulares y su res-

¹⁸Parlamento del Mercosur. Proyecto de Norma 02/2010, Corte de Justicia del Mercosur. Disponible en http://www.parlamentodelmercosur.org/innovaportal/file/7336/1/pn_02_2010_corte_de_justicia-doc.

pectivos suplentes, igual al de los Estados Partes (art. 2°), que gozarán de absoluta independencia en el ejercicio de sus funciones (art. 3°) y serán elegidos (titular y suplente) por cada Estado Parte de una terna de candidatos presentada por los Tribunales Supremos de Justicia de dicho Estado, y la designación será por un período de 6 años reelegibles (art. 6°).

Entre las acciones que puede entender se encuentran las de:

- 1) “Nulidad” de las normas de derecho derivado (Decisiones, Resoluciones, Directivas y otras dictadas por los órganos regionales), aprobadas y acordadas en violación de las normas que conforman el derecho del Mercosur, incluso por desviación de poder; que puede ser incoada por los Estados Partes, el Parlamento del Mercosur, el Consejo Mercado Común, el Grupo Mercado Común, la Comisión de Comercio, la Secretaría y las personas físicas y jurídicas (arts. 17° y 21°).
- 2) La de “omisión” por abstenerse de adoptar una medida o cumplir una actividad violando una obligación emanada del derecho del Mercosur – incurrida por el Parlamento, el Consejo Mercado Común, el Grupo Mercado Común, la Comisión de Comercio y la Secretaría– si dentro de los 30 días siguientes al del requerimiento no se accediere a lo petitionado, estando legitimados para plantearla los mismos actores del de la nulidad (arts. 22° y 23°).
- 3) La de “incumplimiento” de un Estado Parte por haber incurrido en la violación de las obligaciones emanadas del derecho del Mercosur, que puede ser ejercitada por otro Estado Parte, el Parlamento, la Secretaría y las personas físicas y jurídicas (arts. 24° y 32°).

Asimismo, se hallan previstas la acción “prejudicial” sobre la interpretación y validez de las normas mercosureñas, que pueden ser planteadas por los órganos jurisdiccionales nacionales, de oficio o a petición de partes (arts. 33° y 39°); la función arbitral (arts. 40° y 42°) y la jurisdicción laboral (art. 43°).

Las sentencias que dicte serán definitivas e inapelables, no requerirán homologación o *exequátur*, tendrán fuerza ejecutiva y se ejecutarán en el territorio del Estado Parte, como si fuera una sentencia de un tribunal nacional del respectivo Estado (arts. 44° y 46°).

Observaciones sobre el proyecto del tribunal de justicia

De la lectura del texto del proyecto se desprende que ha seguido los lineamientos del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

En líneas generales se puede considerar como positivo el proyecto, porque efectivamente de concretarse, se estaría dando mayor certidumbre, uniformidad y, por ende, acatamiento a las normativas del Mercosur, por aplicación sobre todo del recurso prejudicial y la legitimación activa de las personas físicas y jurídicas.

Algunos de los famosos *leadings cases* del derecho comunitario europeo, fueron dictados en procesos prejudiciales, donde los actores fueron personas jurídicas tales los precedentes señeros de “Van Gend & Loos” (1962), “Costa vs. Enel” (1964) y “Simmenthal SpA” (1968), etc.

Pero la duda que se mantiene es si habrá voluntad política para avanzar hacia un proceso de delegación de competencias o supranacional, teniendo en cuenta que el sistema actual del Mercosur es absolutamente intergubernamental, tanto en el aspecto normativo (las normas deben adoptarse por consenso de todos los Estados Partes) como institucional (los funcionarios representan a los poderes públicos de sus Estados y por lo tanto reflejan el interés nacional sobre el comunitario).

Se puede observar la dificultad histórica y actual de la incorporación de las normas mercosureñas al interior de los Estados Partes.

Desde el punto de vista constitucional, en principio la Argentina,¹⁹ Venezuela²⁰ y Paraguay²¹ estarían en condiciones de avanzar hacia una asociación

¹⁹ Art. 75º, inc. 24, de la Constitución Argentina: “Corresponde al Congreso (...) Aprobar tratados de integración que deleguen competencias y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad y que respeten el orden democrático y los derechos humanos. Las normas dictadas en su consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes”. Constitución de la Nación Argentina. Santa Fe, Paraná. 1994, p. 34. Buenos Aires. Producciones Mawis, 2000.

²⁰ Art. 153º de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela: “La República promoverá y favorecerá la integración latinoamericana y caribeña, en aras de avanzar hacia la creación de una comunidad de naciones, defendiendo los intereses económicos, sociales, culturales, políticos y ambientales de la región. La República podrá suscribir tratados internacionales que conjuguen y coordinen esfuerzos para promover el desarrollo común de nuestras naciones, y que garanticen el bienestar de los pueblos y la seguridad colectiva de sus habitantes. Para estos fines, la República podrá atribuir a organizaciones supranacionales mediante tratados, el ejercicio de las competencias necesarias para llevar a cabo estos proyectos de integración. Dentro de las políticas de integración y unión con Latinoamérica y el Caribe, la República privilegiará

supranacional de integración; en tanto que en Uruguay²² y Brasil²³ no sería tan clara la situación a la luz de sus cláusulas constitucionales sobre la materia. Aun así, en todos los casos, los preceptos constitucionales se encontrarían por encima de las normas de integración, lo que denotaría la carencia de supranacionalidad normativa, al no caberle la aplicación prevalente de las reglas integrativas sobre los dispositivos constitucionales.²⁴

Por lo tanto se comparte los fundamentos de Salas²⁵ y Monsanto²⁶ de que, previa o simultáneamente a la aprobación del proyecto en análisis; se debería

relaciones con Iberoamérica, procurando sea una política común de toda nuestra América Latina. Las normas que se adopten en el marco de los acuerdos de integración serán consideradas parte integrante del ordenamiento legal vigente y de aplicación directa y preferente a la legislación interna”. Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999. Disponible en: http://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Venezuela.pdf.

²¹ Art. 145° de la Constitución de Paraguay: “Del Orden Jurídico Supranacional: La República del Paraguay, en condiciones de igualdad con otros estados, admite un orden jurídico supranacional, que garantice la vigencia de los derechos humanos, de la paz, de la justicia, de la cooperación y del desarrollo, en lo político, económico, social y cultural. Dichas decisiones solo podrán adoptarse por mayoría absoluta de cada Cámara del Congreso”, Constitución de Paraguay de 1992. Disponible en: http://www.oas.org/juridico/spanish/par_rres3.htm.

²² Art. 6° de la Constitución de la República Oriental del Uruguay: “La República procurará la integración social y económica de los Estados Latinoamericanos, especialmente en lo que se refiere a la defensa común de sus productos y materias primas. Asimismo propenderá a la efectiva complementación de sus servicios públicos”. República Oriental del Uruguay, Poder Legislativo, Constitución de la República 1967. Disponible en: <http://www.parlamento.gub.uy/constituciones/const004.htm>.

²³ Art. 4° Parágrafo Único, de la Constitución de la República Federativa del Brasil: “La República Federativa del Brasil buscará la integración económica, política, social y cultural de los pueblos de América Latina, con vistas a la formación de una comunidad latinoamericana de naciones”. Constitución de la República Federativa del Brasil de 1988. Disponible en: <http://www.constitucion.org/cons/brazil.htm>.

²⁴ Conf. Abendaño Bolívar, Mariana y Faria Villarreal, Innes. “Viabilidad de un ordenamiento jurídico supranacional entre los Estados Partes del MERCOSUR”. En: Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta, *Maracaibo*. Vol. IV. N° 2 (julio-diciembre 2010). Disponible en www.200.35.84.134/index.php/cj/article/download/77/71.

²⁵ Salas, Graciela R. “Los alcances de la implementación del proyecto de protocolo de creación de la Corte de Justicia del Mercosur”. Relatora en el XXVI Congreso Argentino de Derecho Internacional de la Asociación Argentina de Derecho Internacional, Sección Derecho de la Integración, San Miguel de Tucumán, del 4 al 6 de septiembre de 2014.

²⁶ Monsanto, Alberto. “Propuesta de una Corte de Justicia del Mercosur y obstáculos para su concreción”. Ponencia presentada en el XXVI Congreso Argentino de Derecho Internacional de la Asociación Argentina de Derecho Internacional, Sección Derecho de la Integración, San Miguel de Tucumán, del 4 al 6 de septiembre de 2014.

proceder a una modificación integral normativa y organizacional de todo el proceso asociativo, como de los sistemas nacionales, para que prospere una Corte de Justicia para el Mercosur.