LAUDO Nº 01/2012

LAUDO DEL TRIBUNAL PERMANENTE DE REVISIÓN EN EL 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 A LA INCORPORACIÓN DE VENEZUELA COMO MIEMBRO PLENO.

1. El 9 de julio de 2012 se recibió en la Secretaría del TPR (en adelante ST) un escrito (en adelante 'la demanda') de la República del Paraguay (en adelante Paraguay), representada por su Ministro de Relaciones Exteriores, Emb. José Félix Fernández Estigarribia, bajo patrocinio letrado, solicitando la aplicación del Procedimiento para Atender Casos Excepcionales de Urgencia instituido en el art. 24 del Protocolo de Olivos (en adelante PO), reglamentado por la Decisión MERCOSUR/CMC N°23/04 (en adelante Decisión 23/04), y solicitando subsidiariamente la aplicación de los arts. 1 y 23 del PO.

2. Inmediatamente de recibida por la ST la presentación de Paraguay, se realizó la comunicación a los árbitros y, mediante las Notas TPR n° 280-2012 y n° 281-2012, se notificó a las Coordinaciones Nacionales de la República Argentina (en adelante Argentina), la República Federativa de Brasil (en adelante Brasil) y la República Oriental del Uruguay (en adelante Uruguay) -(en adelante 'los demandados')- y a la Secretaría del MERCOSUR la conformación del TPR y el inicio de los plazos.

3. El Tribunal Permanente de Revisión (en adelante TPR) se reúne en la ciudad de Asunción, República del Paraguay, los días 19, 20 y 21 del mes de julio del año 2012, para considerar la solicitud del Paraguay.

4. Para el presente acto el Plenario del TPR se encuentra constituido por los Árbitros titulares: Dr. Carlos María Correa, de nacionalidad argentina, Dr. José María Gamio, de nacionalidad uruguaya, Dr. Roberto Ruíz Díaz Labrano, de nacionalidad paraguaya, y de nacionalidad brasileña el Dr. Welber Barral y Dr. Jorge Fontoura.

5. El Dr. Jorge Fontoura desempeña la Presidencia del TPR en esta controversia conforme al art. 20.2 del PO y al art. 34.2 del Reglamento al Protocolo de Olivos (RPO).

6. La representación del Paraguay fue acreditada mediante el Decreto 9239/2012. El Tribunal se abocó a la consideración del planteo formulado, entendiendo que la suspensión dispuesta en cuanto a la participación de un Estado Parte en los órganos del MERCOSUR no afecta su derecho a recurrir al sistema de solución de controversias establecido en el PO.

7. La demanda presentada tiene por objeto la aplicación de una medida excepcional de urgencia con base en el artículo 24 del PO, a fin de que se declaren inaplicables 1) la decisión que suspende a Paraguay de participar en los órganos del MERCOSUR, y 2) la declaración que incorpora a la República Bolivariana de Venezuela (en adelante Venezuela) como miembro pleno del MERCOSUR. Ambas decisiones fueron adoptadas por los Presidentes de Argentina, Brasil y Uruguay en la Cumbre de Presidentes realizada en Mendoza, Argentina, el día 29 de junio de 2012.

8. La demanda funda la competencia del TPR en el art. 2 inc. b de la Decisión 23/04 y, subsidiariamente, en el art. 1, y en el art. 23 del PO referente al acceso directo en única instancia al TPR.

9. Afirma Paraguay en su presentación que el día 22 de junio de 2012 el Senado paraguayo destituyó al entonces presidente Fernando Lugo Méndez, como consecuencia de un juicio político llevado a cabo en el marco de lo establecido en el

art. 225 de su Constitución. Agrega que en la noche del mismo día, el Presidente depuesto declaró aceptar la decisión del Congreso.

10. Afirma igualmente que en la referida Cumbre los presidentes de los Estados Parte aquí demandados decidieron a) la suspensión del Paraguay en la participación en los órganos del MERCOSUR por la ruptura del orden democrático, conforme al Protocolo de Ushuaia (en adelante PU), hasta que se verifique el pleno restablecimiento del orden democrático; b) el ingreso de Venezuela al MERCOSUR como miembro pleno, y c) la convocatoria de una reunión especial para la incorporación oficial de Venezuela al MERCOSUR.

11. Paraguay en su presentación alega que la gravedad de las medidas adoptadas en la Cumbre de Presidentes causan gravamen irreparable por el hecho de que impiden ejercer sus derechos soberanos e inalienables como Estado fundador del MERCOSUR.

12. Sostiene que la referida suspensión no se hizo mediante una norma emanada de los órganos enunciados en el Protocolo Ouro Preto (en adelante POP) ni en aplicación de las fuentes jurídicas enunciadas en el art. 41 del POP. Cuestiona la legitimidad de los Jefes de Estado para adoptar decisiones obligatorias en razón de que las cumbres presidenciales no constituyen ni integran los órganos del MERCOSUR y que las decisiones no se ajustan a su normativa.

13. Paraguay considera que no hubo ruptura del orden democrático y que no se realizaron las consultas previstas en el artículo 4 del PU.

14. Los argumentos de la demanda relacionados a la incorporación de Venezuela como miembro pleno incluyen la falta de participación de Paraguay como miembro pleno del MERCOSUR, los deberes y derechos de Paraguay como depositario del Protocolo de Adhesión, la falta de unanimidad requerida para la toma de decisiones según el art. 20 del Tratado de Asunción (en adelante TA), e inobservancia del art. 40 del POP

sobre vigencia simultánea de las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR. Asimismo, enumera una serie de normas y principios de derecho internacional que considera se violaron con esa decisión, como la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969.

15. Paraguay considera que las decisiones objeto de la demanda adolecen de falta de motivación por lo que carecen de validez jurídica, y que ellas generan responsabilidad internacional por incumplir normas convencionales del TA, POP, PU y otras normas y principios de derecho internacional.

16. Frente a las decisiones adoptadas, el Paraguay ocurre directamente ante el TPR, invocando el TA, el POP, el PO y sus normas derivadas, en particular la Decisión 23/04. Subsidiariamente invoca el artículo 1° del PO. Alega que las demás instancias a las que se podría recurrir dentro del sistema de solución de controversias del MERCOSUR quedarían excluidas a raíz de los efectos de la suspensión e imposibilidad de participación de los representantes de Paraguay en los órganos que deben intervenir para conformar el procedimiento. Considera que en esta situación el TPR tendría competencia para entender originariamente en la controversia suscitada.

17. La contestación -presentada en forma conjunta por Argentina, Brasil y Uruguay dentro del plazo previsto en la Decisión 23/04 y suscrita por los Ministros de Relaciones Exteriores de Argentina y Brasil y por el Subsecretario de Relaciones Exteriores del Uruguay- plantea como primera cuestión preliminar la incompetencia *ratione materiae* del TPR en razón de la naturaleza 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.

18. Alegan los Estados Parte demandados que la democracia es condición *sine qua non* para el desarrollo del proceso de integración, que el PU escapa al sistema de solución de controversias del MERCOSUR, y que representa la norma base del proceso de

integración, del que deriva la legitimidad de los Estados Partes para integrar el MERCOSUR.

19. Por ello, sostienen, la decisión de suspender a Paraguay en su derecho de participar de los órganos del MERCOSUR con base en art. 5 del PU no puede ser examinada por el TPR, por lo que solicitan se declare incompetente en razón de la materia.

20. Una segunda cuestión preliminar planteada es la inadecuación de la vía elegida, porque el procedimiento para casos excepcionales de urgencia del art. 24 del PO no se aplica al objeto de la presentación de Paraguay. Esta medida fue prevista estrictamente para casos específicos de naturaleza comercial y su viabilidad depende del cumplimiento de requisitos acumulativos enunciados en la norma que no se aplican a esta acción.

21. Una tercera cuestión preliminar planteada es la ausencia de negociaciones directas y del consentimiento para el ejercicio de la competencia originaria del TPR conforme al art. 23 del PO. Afirman que Paraguay no demostró haber intentado negociaciones directas, y que los demandados no prestaron consentimiento para iniciar el acceso directo al TPR.

22. En cuanto a las cuestiones de fondo, los demandados sostienen la importancia de la cláusula democrática del PU y la vinculan con la continuidad del proceso de integración. Respecto del procedimiento para aplicar el art. 5 del PU, los demandados alegan que no se prevé rito solemne ni formalidades para llevarlo a cabo y que las medidas a adoptar son de naturaleza estrictamente política.

23. Además, los demandados argumentan la legalidad de la suspensión de Paraguay en virtud de que realizaron consultas previas con diversos actores políticos paraguayos a los que solicitaron sea respetado el derecho de defensa y la garantía del debido proceso.

24. Sostienen la competencia de los Jefes de Estado para adoptar la decisión de suspensión en virtud de que el PU nada establece al respecto. A la vez, señalan la proporcionalidad de la medida que fue lo menos gravosa posible, y de carácter provisorio. La naturaleza de la decisión adoptada es política, razón por la cual no es necesario realizar un proceso de tipo contradictorio para emitirla.

25. Sostienen los demandados que en Paraguay se produjo la ruptura del orden democrático en razón de que la destitución del Presidente Fernando Lugo Méndez se realizó mediante un procedimiento sumarísimo sin respetar las garantías del debido proceso.

26. En cuanto a la legalidad de la declaración de incorporación de Venezuela diferencian dos actos: la aprobación de solicitud de adhesión y la declaración de incorporación de un nuevo miembro. La primera, prevista en el art. 20 del TA, que requiere unanimidad y la segunda, de carácter declaratorio, que no necesita unanimidad. El Protocolo de Adhesión de Venezuela, afirman, entrará en vigor 30 días después de la fecha del depósito del último instrumento de ratificación de los Estados Partes no suspendidos. La participación de Paraguay en las decisiones, en su carácter de suspendido, tornaría ineficaz el PU.

27. Argentina, Brasil y Uruguay solicitan al TPR que rechace el presente procedimiento sin juzgar el mérito en razón de la incompetencia *ratione materiae* del TPR por tratarse de un litigio de naturaleza política no alcanzable por el sistema de solución de controversias previsto en el PO o, en carácter subsidiario, por no ser aplicable el PO para dirimir conflictos que resultan de la aplicación del PU; porque la vía elegida del procedimiento para atender casos excepcionales de urgencia es inadecuada; y por la incompetencia del TPR debido a la falta de consentimiento para el ejercicio de la competencia originaria del art. 23 del PO. En caso de no hacer lugar a las cuestiones preliminares, los demandados solicitan que se decida la improcedencia de la presentación tanto del pedido de levantamiento de la suspensión de Paraguay de participar de los órganos del MERCOSUR, como del pedido de suspensión de los

efectos de la Declaración sobre la Incorporación de la República Bolivariana de Venezuela al MERCOSUR.

28. El día 20 de julio de 2012, mientras el TPR sesionaba en pleno, la República del Paraguay representada por su Ministro de Relaciones Exteriores, Emb. José Félix Fernández Estigarribia, bajo patrocinio letrado, presentó un escrito de Solicitud de Medidas Provisionales conforme al art. 15 del PO y a los arts. 29 y 39 del RPO, en el marco de la presente medida excepcional de urgencia.

COMPETENCIA *RATIONE MATERIAE* DEL TRIBUNAL PERMANENTE DE REVISIÓN

29. Solicitan los demandados que el TPR se declare incompetente, *ratione materiae,* para emitir decisión sobre el pedido en cuestión dentro del marco del sistema de solución de controversias del MERCOSUR. Argumentan, en este sentido, que:

30. a) el sistema de solución de controversias del MERCOSUR fue creado para resolver conflictos comerciales.

31. b) la democracia es un valor presente en el PU y condición *sine qua non* para el desarrollo del la integración entre los Estados Parte. Por lo tanto, el compromiso democrático está por sobre el conjunto normativo regional, porque la legitimidad de ese conjunto deriva de la vigencia de las instituciones democráticas en los Estados Parte. Sin el compromiso democrático, no habría TA, PO ni MERCOSUR.

32. c) La suspensión de Paraguay del derecho de participar de los órganos del MERCOSUR, en los términos del art. 5° del PU, escapa de la aplicación del PO y no puede ser examinada en el sistema de solución de controversias, pues se trata de una materia eminentemente política. Si el TPR decidiera sobre la cuestión planteada,

podría invadir la esfera exclusiva de jurisdicción de los Estados Parte para interpretar lo que se debe entender por ruptura del orden democrático.

33. Así, en la presente controversia Paraguay indica como objeto de la misma la violación al PU y otros acuerdos del MERCOSUR para justificar ante el TPR su planteamiento. Los demandados, a su vez, invocan como fundamento el mismo PU, pero buscan excluir la jurisdicción de este Tribunal. Para solucionar esta cuestión, se debe identificar la relación entre el PO y el PU.

34. Como se observa en el preámbulo del PO, el perfeccionamiento del sistema de solución de controversias, a partir de la estructura inicial diseñada en el Protocolo de Brasilia, consideraba "La necesidad de garantizar la correcta interpretación, aplicación y cumplimiento de los instrumentos fundamentales del proceso de integración y del conjunto normativo del MERCOSUR, de forma consistente y sistemática".

35. El PO establece: "*La 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 de Mercado Común, de las Resoluciones del Grupo Mercado Común y de las Directrices de la Comisión de Comercio del MERCOSUR*" (Art. 1.1).

36. La jurisdicción del sistema de solución de controversias, de esta forma, se extiende *ratione personae* a los Estados miembros del MERCOSUR. *Ratione materiae*, esta jurisdicción se conforma sobre controversias entre los Estados Partes referidas a la interpretación o incumplimiento de la normativa MERCOSUR. No hay, de forma implícita o explícita en el texto del PO, exclusión de jurisdicción con base a la materia objeto de la controversia.

37. Desde esta óptica, no se puede hablar de "falta de vocación" del sistema para solucionar controversias más allá de la esfera comercial. La legitimidad del sistema se

fundamenta en la contribución a la estabilidad, en la medida en que avanza el proceso de integración, en sus diversas esferas. Esta legitimidad debe ser apreciada conforme al texto acordado en el PO por los Estados Parte, el cual no excluye *a priori* el análisis de cualquier tipo de controversia en el marco normativo del MERCOSUR.

38. Por otra parte, se observa que no hay en el PU indicación expresa de foro para la solución de eventuales controversias como tampoco en cuanto a su aplicación o a su interpretación. Sin embargo, el PU indica en su preámbulo la vinculación al conjunto normativo del MERCOSUR, al reafirmar "los principios y objetivos del Tratado de Asunción y sus Protocolos (...)". Se sabe que el preámbulo no crea obligaciones para las partes de un tratado internacional, aunque integra su contexto, para fines de interpretación[1].

39. En adición, el art. 8 del PU expresamente determina que "*El presente Protocolo es parte integrante del Tratado de Asunción y de los respectivos Acuerdos de Integración celebrados entre el MERCOSUR y la República de Bolivia y entre el MERCOSUR y la República de Chile*"[2]. Resta, por tanto, poco espacio de interpretación en lo referente al *locus* de las normas invocadas en esta controversia como parte integrante del conjunto normativo del MERCOSUR.

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

---

[1] Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, art. 31. " I. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin. 2. Para los efectos de la interpretación de un tratado. el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos: [...]".

[2] Otra alusión, en el PU, a su vinculación con la normativa del MERCOSUR está en su art. 6.: " Las medidas previstas en el artículo 5 precedente serán adoptadas por consenso por los Estados Partes del presente Protocolo según corresponda de conformidad con los Acuerdos de integración vigentes entre ellos, y comunicadas al Estado afectado, el cual no participará en el proceso decisorio pertinente. Esas medidas entrarán en vigencia en la fecha en que se realice la comunicación respectiva."

41. La interpretación de este Tribunal de la normativa del MERCOSUR se debe atener a los textos aprobados por los Estados Parte, sin sustituir lo determinado por la voluntad de los Estados Parte en cuanto a valores normativos o reglas procesales de jurisdicción.

42. En este sentido, la tesis sustentada por los demandados (ver párrafo 32 *supra*) es relevante, sobre todo al considerar las repercusiones que una eventual decisión de esta controversia podría tener tanto para Paraguay como para el orden interno de los Estados Parte. La estructura normativa del MERCOSUR no crea un orden supranacional que pueda sustituir la voluntad soberana de los Estados que lo componen, la que se manifiesta también en los tratados internacionales que suscriben y en las decisiones adoptadas en su consecuencia.

43. A la luz de estas consideraciones, concluye este Tribunal que la observancia de la legalidad de los procedimientos previstos en el PU son susceptibles de revisión en el marco del sistema de solución de controversias del MERCOSUR. Lo mismo se aplica a cuestionamientos relacionados con la aplicación e interpretación de dicho Protocolo, en la medida en que el hecho concreto, por su naturaleza, demande un examen de legalidad.

LAS MEDIDAS EXCEPCIONALES DE URGENCIA

44. En su demanda Paraguay alega que: a) el art. 2 de la Decisión 23/04 consagra la competencia del TPR en casos de urgencia; b) subsidiariamente, requiere el tratamiento de la solicitud como actuación en única instancia, con base en los artículos 1 y 23 del PO.

45. En su contestación, los demandados cuestionan la competencia del TPR, argumentando, en síntesis, que: a) el procedimiento para casos excepcionales de

urgencia, previsto en el art. 24 del PO, no se aplica al objeto de la demanda; b) están ausentes los elementos para el ejercicio del acceso directo al TPR, conforme lo previsto en el art. 23 del PO. Se trata, por lo tanto, de dos cuestiones diferentes que serán analizadas en forma separada.

46. En el PO, los Estados Partes acordaron que "El Consejo de Mercado Común podrá establecer procedimientos especiales para atender casos excepcionales de urgencia que puedan ocasionar daños irreparables a las Partes" (art. 24).

47. Esta posibilidad fue reglamentada por la Decisión 23, de 2004, que estableció los procedimientos para atender casos excepcionales de urgencia. En su regla de aplicación, esta Decisión estipula que: "*Art. 2 - Cualquier Estado Parte podrá recurrir ante el Tribunal Permanente de Revisión (TPR) bajo el procedimiento establecido en la presente Decisión siempre que se cumplan los siguientes requisitos: a.- que se trate de bienes perecederos, estacionales, o que por su naturaleza y características propias perdieran sus propiedades, utilidad y/o valor comercial en un breve período de tiempo, si fueran retenidos injustificadamente en el territorio del país demandado; o de bienes que estuviesen destinados a atender demandas originadas en situaciones de crisis en el Estado Parte importador; b.- que la situación se origine en acciones o medidas adoptadas por un Estado Parte, en violación o incumplimiento de la normativa MERCOSUR vigente; c.-que el mantenimiento de esas acciones o medidas puedan producir daños graves e irreparables; d.- que las acciones o medidas cuestionadas no estén siendo objeto de una controversia en curso entre las partes involucradas.*"

48. Obsérvese que, al enunciar los requisitos para conformar la posibilidad de recurso al TPR, en la modalidad de procedimiento excepcional de urgencia, la Decisión 23/04 no aclaró si esos requisitos son independientes o acumulativos. Esa omisión obliga a la lectura del resto del texto de la referida Decisión. A partir de ello, se observan dos menciones que ayudan en esa interpretación: a) el art. 6. de la Decisión 23/04

menciona "todos los requisitos establecidos"[3]; b) el art. 52. indica que el incumplimiento de algunos requisitos no impide que el demandante inicie un nuevo procedimiento.

49. En consecuencia, se concluye que los requisitos indicados deben estar presentes, de forma acumulativa, para que el TPR pueda entender en un caso excepcional de urgencia. En este sentido, al observarse el texto de la Decisión 23/04, se evidencia que la presente controversia no trata de "bienes perecederos, estacionales, retenidos injustificadamente en el territorio del país demandado", ni de "bienes destinados a atender demandas originadas en situaciones de crisis en el Estado Parte importador". Ese requisito es insalvable en la configuración de la competencia originaria del TPR, en materia de medidas excepcionales de urgencia.

50. Nótese que, *prima facie*, están presente los demás requisitos exigidos por el art. 2 de la Decisión 23/04: se trata de una acción adoptada por los Estados Parte, por supuesta violación de la normativa MERCOSUR; esa acción puede producir daños graves, considerando la seriedad de la situación descripta y sus efectos, inclusive para un tercer Estado; no existe aún controversia en curso, sobre este objeto.

51. Se puede, incluso, aducir que una decisión adoptada con rapidez reduciría los elementos de inseguridad jurídica que pueden surgir en tanto no se decida el objeto de la presente controversia.

52. A pesar de estos argumentos, y como ya se mencionó, no puede el TPR sustituir la voluntad de los Estados, manifestada en los requisitos esenciales de la Decisión 23/04, que limitan la competencia del TPR en relación al procedimiento excepcional de

[3] Art. 6: "El TPR deberá expedirse por mayoría en un plazo de seis (6) días corridos, contados a partir del vencimiento del plazo establecido en el artículo anterior, sobre la procedencia de la solicitud y, comprobado el cumplimiento de todos los requisitos establecidos en el artículo 2 de la presente Decisión podrá ordenar, dentro del mismo plazo, la medida de urgencia pertinente. El TPR cuidará especialmente que la medida de urgencia dispuesta, guarde proporcionalidad con el daño demostrado. Para adoptar esta decisión el Presidente del TPR se comunicará con los demás árbitros por los medios que considere más idóneos y que posibiliten la mayor celeridad. Los votos serán transmitidos por cualquier medio fehaciente de comunicación. La decisión del TPR será notificada a las Coordinaciones Nacionales de los Estados Partes involucrados por la ST, con copia a la SM" (énfasis añadido).

urgencia. En consecuencia, no puede el TPR entender en la materia por medio de un procedimiento excepcional de urgencia.

ACCESO DIRECTO AL TPR

53. En su solicitud Paraguay peticiona subsidiariamente que el TPR entienda en la controversia por medio de acceso directo, con base en lo previsto en los artículos 1 y 23 del PO, requiere, asimismo, que dados los elementos fácticos del caso, se consideren cumplidos los requisitos del referido art. 23.

54. En su contestación, los demandados alegan que no fueron cumplidos los requisitos del art. 23, ni demostrado por Paraguay haber intentado negociaciones directas con los demandados.

55. El PO, en su art. 23, permite el acceso directo al TPR, sin la fase anterior del tribunal arbitral ad hoc, cuando las partes en la controversia acuerden expresamente someterse directamente en única instancia al TPR[4].

56. La necesidad de acuerdo expreso, en esta hipótesis, se justifica toda vez que la decisión del TPR no se someterá a revisión y tendrá fuerza de cosa juzgada entre las partes[5].

57. En el presente caso, no hay cualquier indicación de acuerdo entre las partes para el acceso directo al TPR. Al contrario, en su respuesta los demandados expresan que no dieron consentimiento para la jurisdicción directa del TPR.

[4] PO, art. 23.
[5] PO, art. 23.2.

58. El consentimiento de las partes configura condición fundamental para el ejercicio de la legitimidad jurisdiccional del TPR, al contrario del proceso ordinario, en cuyo caso este consentimiento ya se dio al momento de firmar la incorporación del PO. Se puede comprender el argumento de Paraguay de que el acceso a la jurisdicción directa es la vía necesaria para suspender un acto arbitrario, sobre el cual ni siquiera fue instado a manifestarse. Pero, sin el consentimiento expreso, no puede el TPR anteponerse al texto del PO, a pesar de los daños que la demora en el proceso decisorio ordinario pueda causar a Paraguay o a la estabilidad jurídico-institucional en la región.

59. Otro análisis debe ser realizado con relación a las negociaciones directas, como fase necesaria en el proceso de solución de controversias en el MERCOSUR. El PO determina que los Estados Partes en una controversia procurarán resolverla, antes de todo, mediante negociaciones directas (art. 4 del PO). Alega Paraguay que se trata de una exigencia de cumplimento imposible, toda vez que ha sido suspendido del MERCOSUR, sin tener derecho de defensa.

60. De nuevo, a pesar de la situación alegada por Paraguay, existe un dispositivo procesal que determina la forma de solicitar negociaciones directas con las partes adversas en una controversia en el MERCOSUR[6]. Si hubiera Paraguay solicitado negociaciones, de haber sido rechazadas, tendríamos una situación distinta. Pero no hay demostración, en autos, de que Paraguay haya buscado efectivizar las negociaciones directas exigidas por la norma.

61. Sobre este punto fue manifestado, en opinión minoritaria, que el art. 1 del PO indica el ámbito jurídico de competencia del TPR; del mismo surge que tiene por finalidad resolver conflictos entre los Estados Parte sobre el marco normativo del MERCOSUR. Esta disposición permite reflexionar si, de forma implícita y en circunstancias no

[6] RPO, art. 14: 1.: "La comunicación a que hace referencia el artículo 5.1 del Protocolo de Olivos, deberá ser enviada por escrito a la otra parte en la controversia, con copia a la Secretaría Administrativa del MERCOSUR (en adelante SM) y a los demás Estados Partes y deberá contener una enunciación preliminar y básica de las cuestiones que la parte entiende integran el objeto de la controversia, así como la propuesta de fecha y lugar para las negociaciones directas."

previstas, excepcionalmente el TPR podría entender de forma directa y sin el consentimiento de los demás Estados Parte.

62. La misma opinión en minoría y con relación a la presente demanda sostiene que el art. 24 del PO reconoce la institución de las medidas excepcionales y de urgencia. De ello se deduce que el TPR podría eventualmente entender en este tipo de medidas, no sólo sobre cuestiones para las cuales fuera aprobada la Decisión 23/04, sino y prudentemente, en otras situaciones, como aquellas en que las partes acrediten que se les ha denegado el acceso jurisdiccional o que se les ha cerrado las puertas a los demás procedimientos previstos para reclamar situaciones en que considere existen perjuicios irreparables y sensibles.

63. En esta opinión, se sostiene que si los Estados Parte demandados a través de sus Jefes de Estado, interpretando el PU, han adoptado una decisión que excluye a Paraguay de participar en los órganos del MERCOSUR, y si el Estado afectado no puede iniciar los procedimientos para una instancia previa al TPR, resulta admisible considerar que estaría habilitado a recurrir de forma directa y no necesariamente por la vía de la Decisión 23/04 en situaciones excepcionales de urgencia.

64. Conforme a la misma opinión, sin entrar a analizar en esta etapa la legalidad o no de la decisión por la cual se suspende a Paraguay, situación que no excluye su condición de Estado Parte, son inadmisibles situaciones en que se desconozca por vía de hecho esta condición o que se impida o imposibilite su acceso al sistema jurisdiccional previsto para el MERCOSUR.

65. Culmina esta opinión minoritaria considerando que resulta evidente que un órgano con vocación y competencia jurisdiccional para resolver los conflictos de los Estados Partes, según el art. 1 del PO, en la situación señalada, debe entender en las medidas excepcionales y de urgencia y expedirse respecto a la legalidad o no de las decisiones

de suspensión y de la incorporación de otro Estado como miembro pleno sin haber Paraguay ratificado su incorporación.

DECISIÓN

1. Por unanimidad, de conformidad con las consideraciones precedentes, el Tribunal Permanente de Revisión decide, en relación con el planteo de los demandados de incompetencia *ratione materiae*, que la jurisdicción del sistema de solución de controversias del MERCOSUR abarca el examen de legalidad de la aplicación del Protocolo de Ushuaia.

2. Por unanimidad, el Tribunal Permanente de Revisión decide que no están presentes los requisitos para la admisibilidad del procedimiento excepcional de urgencia reglado en la Decisión 23/04.

3. Por mayoría, el Tribunal Permanente de Revisión decide que, en las condiciones de la actual demanda, resulta inadmisible la intervención directa del TPR sin el consentimiento expreso de los demás Estados Parte. Por la misma razón, considera el TPR inadmisible, en esta instancia, la medida provisional solicitada en el marco de la demanda.

4. Por unanimidad, al adoptar esta decisión, sin ingresar al análisis de fondo de la demanda, el Tribunal Permanente de Revisión no se pronuncia sobre el cumplimiento o la violación de la normativa MERCOSUR en relación con la demanda planteada en este procedimiento. La presente decisión no inhibe otros medios a los que puedan acudir los Estados Parte en el marco del sistema de solución de controversias del MERCOSUR.

5. Por unanimidad, dispone el Tribunal Permanente de Revisión que los honorarios y gastos del presente procedimiento serán solventados en partes iguales por los

cuatro Estados Partes en esta controversia conforme al art. 36.2 del Protocolo de Olivos.

6. Por unanimidad, dispone el Tribunal Permanente de Revisión la inmediata traducción al portugués del presente laudo en cumplimiento del art. 40.3 del Reglamento del Protocolo de Olivos y deja constancia que la versión en español es la oficial.

Asunción, 21 de julio de 2012.

Dr. Roberto Ruiz Díaz Labrano
Tribunal Permanente de Revisión

Dr. Jorge Luiz Fontoura Nogueira
Tribunal Permanente de Revisión

Dr. Carlos María Correa
Tribunal Permanente de Revisión

Dr. Welber Barral
Tribunal Permanente de Revisión

Ante mi

Dr. José María Gamio
Tribunal Permanente de Revisión

Raphael Vasconcelos
SECRETÁRIO DO TRIBUNAL

TRIBUNAL PERMANENTE DE REVISIÓN MERCOSUR