



UNIVERSIDAD DE  
MONTEVIDEO  
Facultad de Derecho

# Revista de DERECHO

## **MENSAJE DEL DIRECTOR** "Calidad del Estado de Derecho"

## **DOCTRINA**

**BOTT, Ingo**  
El papel, los deberes y las responsabilidades de los escabinos en el sistema acusatorio

**CASSAGNE, Ezequiel**  
La función consultiva jurídica en la Administración Argentina

**MARTÍNEZ BLANCO, Camilo**  
El ilusorio blindaje de las garantías frente al concurso

**ROJAS MONTES, Verónica Violeta**  
Los servicios ambientales

## **CONFERENCIAS Y CLASES MAGISTRALES**

**PERRINO, Pablo E.**  
La responsabilidad del estado por la omisión del ejercicio de sus funciones de vigilancia

## **JURISPRUDENCIA COMENTADA**

Sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo N° 246 de 19 de mayo de 2009

**GODAY CARDILLO, Karina**  
Análisis de la sentencia del TCA N° 246/2009 en lo relativo a las dificultades en la etapa de ejecución de sentencias anulatorias

## **INFORMACIONES**

Carreras de grado

Maestrías y postgrados

Programa de Doctorado en Derecho Administrativo Iberoamericano

VI Jornadas de Derecho Administrativo Iberoamericano

Otras noticias de interés

## **TESINAS DE MASTERS**

**FERRETTI, Marta**  
"FOCEM: Una acción concreta para el avance hacia la reducción de las asimetrías estructurales en el MERCOSUR"

**RODRÍGUEZ FACAL, Boris**  
Litisconsorcio pasivo integrado por el estado en supuestos de tercerizaciones laborales. Algunos aspectos procesales.

## **NOTAS DE LIBROS Y REVISTAS**

**Comentarios al TOCAF sobre la hacienda pública**  
(de Carlos E. Delpiazco –coordinador– por Natalia Veloso)

**Comentarios al TOCAF Sobre la Contratación Pública Tomo I**  
(de Carlos E. Delpiazco –coordinador– por Ximena Barbosa)

**Igualdad y Derecho Penal – Un estudio de jurisprudencia constitucional**  
(de Giandomenico Dodaro por Pedro Montano)





UNIVERSIDAD DE  
MONTEVIDEO  
Facultad de Derecho

# Revista de DERECHO

---

## MENSAJE DEL DIRECTOR

"Calidad del Estado de Derecho"

## DOCTRINA

### **BOTT, Ingo**

El papel, los deberes y las responsabilidades de los escabinos en el sistema acusatorio

### **CASSAGNE, Ezequiel**

La función consultiva jurídica en la Administración Argentina

### **MARTÍNEZ BLANCO, Camilo**

El ilusorio blindaje de las garantías frente al concurso

### **ROJAS MONTES, Verónica Violeta**

Los servicios ambientales

## CONFERENCIAS Y CLASES MAGISTRALES

### **PERRINO, Pablo E.**

La responsabilidad del Estado por la omisión del ejercicio de sus funciones de vigilancia

## JURISPRUDENCIA COMENTADA

Sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo N° 246 de 19 de mayo de 2009

### **GODAY CARDILLO, Karina**

Análisis de la sentencia del TCA N° 246/2009 en lo relativo a las dificultades en la etapa de ejecución de sentencias anulatorias

## INFORMACIONES

Carreras de grado

Maestrías y postgrados

Programa de Doctorado en Derecho Administrativo Iberoamericano

VI Jornadas de Derecho Administrativo Iberoamericano

Otras noticias de interés

## TESINAS DE MASTERS

### **FERRETTI, Marta**

"FOCEM: Una acción concreta para el avance hacia la reducción de las asimetrías estructurales en el MERCOSUR"

### **RODRÍGUEZ FACAL, Boris**

Litisconsorcio pasivo integrado por el estado en supuestos de tercerizaciones laborales. Algunos aspectos procesales.

## NOTAS DE LIBROS Y REVISTAS

### **Comentarios al TOCAF sobre la hacienda pública**

(de Carlos E. Delpiazzo –coordinador– por Natalia Veloso)

### **Comentarios al TOCAF Sobre la Contratación Pública Tomo I**

(de Carlos E. Delpiazzo –coordinador– por Ximena Barbosa)

### **Igualdad y Derecho Penal – Un estudio de jurisprudencia constitucional**

(de Giandomenico Dodaro por Pedro Montano)





# Revista de DERECHO

<b>MENSAJE DEL DIRECTOR</b> "Calidad del Estado de Derecho" .....	7
--	---

## DOCTRINA

<b>BOTT, Ingo</b> El papel, los deberes y las responsabilidades de los escabinos en el sistema acusatorio.....	11
--	----

<b>CASSAGNE, Ezequiel</b> La función consultiva jurídica en la Administración Argentina .....	17
---	----

<b>MARTÍNEZ BLANCO, Camilo</b> El ilusorio blindaje de las garantías frente al concurso .....	33
---	----

<b>ROJAS MONTES, Verónica Violeta</b> Los servicios ambientales .....	37
--	----

## CONFERENCIAS Y CLASES MAGISTRALES

<b>PERRINO, Pablo E.</b> La responsabilidad del Estado por la omisión del ejercicio de sus funciones de vigilancia .....	47
---	----

## JURISPRUDENCIA COMENTADA

Sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo N° 246 de 19 de mayo de 2009.....	65
--	----

<b>GODAY CARDILLO, Karina</b> Análisis de la sentencia del TCA N° 246/2009 en lo relativo a las dificultades en la etapa de ejecución de sentencias anulatorias.....	65
--	----

## INFORMACIONES

Carreras de grado .....	79
Maestrías y postgrados.....	79
Programa de Doctorado en Derecho Administrativo Iberoamericano	
VI Jornadas de Derechos Administrativo Iberoamericana .....	82
Otras noticias de interés .....	131

## TESINAS DE MASTERS

<b>FERRETTI, Marta</b> "FOCEM: Una acción concreta para el a vance hacia la reducción de las asimetrías estructurales en el MERCOSUR" .....	135
--	-----

<b>RODRÍGUEZ FACAL, Boris</b> Litisconsorcio pasivo integrado por el estado en supuestos de tercerizaciones laborales. Algunos aspectos procesales.....	211
--	-----

## NOTAS DE LIBROS Y REVISTAS

<b>Comentarios al TOCAF sobre la hacienda pública .....</b>	<b>231</b>
(de Carlos E. Delpiazzo –coordinador– por Natalia Veloso)	

<b>Comentarios al TOCAF Sobre la Contratación Pública Tomo I.....</b>	<b>233</b>
(de Carlos E. Delpiazzo –coordinador– por Ximena Barbosa)	

<b>Igualdad y Derecho Penal – Un estudio de jurisprudencia constitucional, .....</b>	<b>235</b>
(de Giandomenico Dodaro por Pedro Montano)	



## MENSAJE DEL DIRECTOR

### *“Calidad del Estado de Derecho”*

Sabido es que el Estado de Derecho, presidido por la idea del gobierno de las leyes y no de los hombres, se caracteriza por la sujeción del Estado a la ley y el reconocimiento de los derechos subjetivos de todas las personas sin distinción.

En nuestro país, la idea del “gobierno de las leyes y no de los hombres” fue tomada de la Constitución de Massachussets (1780) y afirmada por José Ellauri en su discurso como miembro informante de la Asamblea General Constituyente y Legislativa que elaboró la primera Constitución nacional (1830).

Según la clásica noción difundida por Alberto Ramón Real, el Estado de Derecho es “aquel que en sus relaciones con sus súbditos y para garantía de los derechos de éstos, se somete él mismo a un régimen de Derecho y está sujeto en su acción a reglas que, primero, determinan los derechos que se reservan los ciudadanos (los habitantes en general) y segundo, fijan las vías y medios por los cuales las autoridades públicas pueden lograr los fines del Estado”.

Pero el Estado de Derecho no se agota en la vigencia del principio de juridicidad sino que, al decir de Mariano Brito, se singulariza por la concreción de valores propios, cuya realización es fuente de legitimidad de su existencia y fin de su obrar. Su ser se desenvuelve dinámicamente en medio de tres órdenes de valores y asentado en ellos: los propios de la persona humana, los referidos a la existencia y campo de actuación de las comunidades intermedias, y los peculiares de los fines supraindividuales relativos al bien común, cuya realización compete instrumentalmente al Estado.

Bajo tal perspectiva, es evidente que, siendo el Estado de Derecho una obra humana en permanente construcción, adquiere relevancia jurídica y práctica su calidad.

Si bien es cierto que el Estado de Derecho se quiebra cuando se produce una ruptura del orden jurídico, también es verdad que el Estado de derecho pierde calidad cuando no se satisfacen adecuadamente los derechos de los ciudadanos, cuando no se cumplen a cabalidad las sentencias contra la Administración, cuando se desconocen los derechos adquiridos, cuando unos derechos valen más que otros (poniéndolos en conflicto en vez de armonizarlos) y, en general, cuando se generan espacios de irresponsabilidad pública.

Por eso, la exclusiva caracterización del Estado de Derecho por su subordinación al orden jurídico formal, es insuficiente. Por imperativo de su naturaleza instrumental, de su ser para fines, debe articular las esferas jurídicas de la persona humana, las comunidades menores, y la suya propia. Y siendo así, es misión de todos velar por su calidad, la cual siempre es mejorable.

*Dr. Carlos E. Delpiazzo*  
*Director*



## Revista de DERECHO

Publicación semestral de la  
Facultad de Derecho de la  
Universidad de Montevideo

\*

### Director

Dr. Carlos E. Delpiazzo

### Redactor Responsable

Dra. Beatriz Bugallo  
Jaime Zudáñez 2628 apto. 101

### Consejo Editorial

Dr. Carlos de Cores  
Dr. Alberto Faget Prati  
Dr. Jorge Fernández Reyes  
Dr. Ronald Herbert  
Dra. Mercedes Jiménez de Aréchaga  
Dr. Pedro Montano Gómez  
Dr. Santiago Pérez del Castillo  
Dr. Siegbert Rippe

### Comisión de Publicaciones

Dra. Beatriz Bugallo  
Dr. Juan Manuel Gutiérrez  
Dr. Pablo Labandera

### Secretaría Técnica

Dra. Natalia Veloso

\*

### Redacción y suscripciones

Facultad de Derecho  
Universidad de Montevideo  
Prudencia de Pena 2440  
11600 Montevideo - Uruguay

### Impresión

Tradinco S.A.  
Minas 1367  
Telefax: 2409 44 63 - 2409 55 89  
Montevideo - Uruguay  
E-mail: tradinco@adinet.com.uy

Deposito Legal 362.522 / 13  
Edición amparada en el decreto  
218/996 (Comisión del Papel)

ISSN: 1510-5172

Las expresiones y opiniones vertidas  
por los autores de cada obra  
publicada en esta Revista, son de su  
exclusiva responsabilidad

Año XII (2013), Nº 23







## DOCTRINA

*BOTT, Ingo*

**El papel, los deberes y las responsabilidades de los escabinos en el sistema acusatorio**

*CASSAGNE, Ezequiel*

**La función consultiva jurídica en la Administración Argentina**

*MARTÍNEZ BLANCO, Camilo*

**El ilusorio blindaje de las garantías frente al concurso**

*ROJAS MONTES, Verónica Violeta*

**Los servicios ambientales**



---

# EL PAPEL, LOS DEBERES Y LAS RESPONSABILIDADES DE LOS ESCABINOS EN EL SISTEMA ACUSATORIO

INGO BOTT<sup>1</sup>

## 1. INTRODUCCIÓN

Un Juzgado Municipal (Amtsgericht) de nivel distrital en Alemania. El proceso llega a su fin. El fiscal ya ha hecho su alegato, el defensor ha presentado su defensa, el acusado ha tenido la última palabra. Lo que falta es la sentencia: entonces el juez se levanta para retirarse a su despacho en el fondo de la sala. Pero no está sólo. A su derecha y a su izquierda también se levantan dos personas que acompañan al juez para su consultación. Y no sólo eso; los llamados escabinos ya estaban presentes durante todo el proceso. Aunque obviamente no son jueces ellos mismos, no llevan toga y al comienzo del proceso el juez no les presentó como colegas sino como escabinos, a la vez explicando su papel particular, tienen exactamente los mismos derechos que el propio juez. Interrogaron al acusado y a los testigos, y evaluaron las pruebas.

Para un lector del mundo hispanohablante a primera vista esto puede parecer bastante extraño.<sup>2</sup> Por esa razón resulta interesante ocuparse del tema, sobre todo como la idea de tener escabinos – legos jurídicos – en la posición y con el poder de un juez, no es común en los sistemas jurídicos del mundo hispanohablante. Entretanto, en Alemania es un fenómeno bastante común que en particular, aunque no exclusivamente, se encuentra en el ámbito del Derecho Penal.<sup>3</sup>

## 2. PANORAMA GENERAL: ¿QUÉ SON LOS ESCABINOS?

Los escabinos son jueces honoríficos en el sistema judicial penal alemán. Siempre son dos personas que participan en las sesiones penales al lado de un juez (Juzgado Municipal) o de dos o tres jueces en la justicia a nivel de estado (Tribunal Regional).<sup>4</sup> A diferencia del sistema con un jurado, el sistema alemán no contempla un órgano formado por una multitud de personas que sustituye al juez,<sup>5</sup> mientras que él – el juez profesional – tiene el mero papel de la moderación del proceso. En Alemania los escabinos aparecen en los casos en que la ley GVG (Gerichtsverfassungsgesetz; Ley Orgánica de Tribunales) prevee su participación. Como los jueces profesionales – juristas originales – también los escabinos tienen la posición de un juez independiente. Solamente responden a la ley. A través de los escabinos la población de una región tiene la posibilidad de participar en la jurisprudencia de los tribunales de tal región.

## 3. ¿EN QUÉ TIPOS DE PROCESOS PARTICIPAN LOS ESCABINOS?

La GVG prevee la presencia de escabinos en los juicios de los Tribunales Municipales, salvo que decida un juez unipersonal (§ 28 GVG). Es decir, la ley declara la participación de escabinos como la regla.<sup>6</sup> La excepción – que decida un juez unipersonal – sólo rige para delitos de criminalidad menor cuando no se espera

---

1 Dr. Ingo Bott es abogado con el bufete Wessing & Partner, Düsseldorf, Alemania. Es especialista en Derecho Penal, sobre todo Derecho Penal de la Economía, Derecho Penal de las Propiedades Intelectuales y Derecho Penal Procesal. En los últimos años ha dado ponencias sobre problemas y fenómenos del Derecho Penal y del Derecho Penal Procesal en España, Uruguay, Venezuela y México. Contacto: bott@strafrecht.de

2 No obstante, el concepto de escabinos es también conocido en algunos países, como por ej. Venezuela (Artículo 149 del Código Orgánico Procesal Penal). Véase el artículo de Fernandez en <http://www.analitica.com/va/sociedad/articulos/6367475.asp>

3 Otras vías legales donde se encuentra la participación de escabinos en Alemania son los del Juzgado Laboral, de los Asuntos de Seguridad Social, de lo Contencioso-Administrativo y de lo Económico-Administrativo.

4 Una visión general sobre el desarrollo histórico de los escabinos en Alemania en español puede encontrarse en [www.catedrahendler.org](http://www.catedrahendler.org) de la Universidad de Buenos Aires.

5 El concepto de un jurado está previsto – con diferencias esenciales en lo concreto – por ej. en el orden jurídico de los EEUU, Canadá, Bélgica, Malta, Francia y Austria. Para una introducción véase <http://es.wikipedia.org/wiki/Jurado>.

6 El sistema respecto a los tribunales tutelares de juveniles es parecido, §§ 33 y ss. JGG (*Jugendgerichtsgesetz*).

una pena de más de dos años de privación de libertad (§ 25 GVG).<sup>7</sup> La cuestión sobre la estimación de la pena está en las manos de la fiscalía como órgano estatal de persecución.

El llamado Tribunal de escabinos – con dos escabinos y un juez profesional – decide de primera instancia en los demás casos de delitos de menor cuantía o de criminalidad media. Eso rige casi para todos los casos en que no se prevee la competencia de los Tribunales Regionales por la gravedad del delito (§§ 24 Abs.1 Nr.1, 74 GVG) o porque hay una estimación de pena de más de cuatro años (§ 24 Abs.1, 2 GVG).<sup>8</sup> Apelaciones contra sentencias del juez unipersonal y el tribunal de escabinos son decididas por la llamada Sala Pequeña del Tribunal Regional. Esta está integrada por el presidente – un juez profesional – y dos escabinos.

Los casos graves de primera instancia caen en la competencia de un tribunal formado por tres jueces profesionales y dos escabinos, la llamada Sala Grande (§ 76 I GVG). La ley entonces en general prevee un sobrepeso del juicio profesional en los casos graves. Sin embargo, como medida para aliviar a la justicia, en 1993 se implementó como segundo apartado de la norma que regla la ocupación de las salas penales (§ 76 GVG), la restricción que la sala misma decide en el marco del inicio de la sesión si sólo dos jueces profesionales y dos escabinos forman parte. Esta excepción legal solamente no rige en casos en que “parece necesaria” la asistencia de un tercer juez profesional por tamaño o dificultad del caso, o en que el crimen acusado forme parte del listado en el catálogo de § 74 II GVG que prevee la competencia del Tribunal Regional con el llamado Tribunal de Jurados para casos de delitos dolosos que resulten en la muerte de una persona, como por ejemplo, homicidio o incendio intencional con resultado de muerte.

En los demás casos entonces hay un equilibrio entre jueces profesionales y jueces legos. Por un lado, esto provoca la crítica de la doctrina.<sup>9</sup> Por otro lado, también surgieron sentencias críticas. El foco de la crítica es particularmente la formulación de la ley, que el tercer juez profesional debe solamente participar en el proceso cuando su participación “parece necesaria”. Como la ley otorga al tribunal la libertad de decidir según su propia evaluación del caso sin posibilidad, no hay medida de objeción autónoma en la misma etapa del proceso.<sup>10</sup> Una circunstancia que ofrece a la defensa un amplio instrumento de crítica en la revisión. El 16 de diciembre de 2003, por ejemplo, el Tribunal Supremo Federal suspendió una sentencia por la ocupación aleatoria de la sala con sólo dos jueces profesionales<sup>11</sup> - todo eso después de una sesión de varios meses sobre 21 actos acusados con indagatoria de 113 testigos y de 3 peritos.

Como resumen podemos entonces constatar que los escabinos participan en todos los casos fuera de la criminalidad menor. En estos casos ante el Tribunal Municipal – con estimación de pena hasta un máximo de cuatro años de privación de libertad – la ley prevee la presencia de un juez profesional y dos escabinos, es decir, un sobrepeso del juicio lego. En los casos de criminalidad grave, la ley requiere por lo menos un equilibrio de “2:2”. En casos en que se trata de crímenes dolosos contra la vida participa un tercer juez profesional.

#### 4. ¿CUÁLES SON LOS DERECHOS Y LOS DEBERES DE LOS ESCABINOS?

Durante la sesión los escabinos tienen los mismos derechos que los jueces, §§ 30, 77 Abs.1 GVG. Son independientes y en la consultación final su voto pesa lo mismo que el voto del juez profesional, cuando se trata de cuestiones de la culpa y de la extensión de una pena.

Los escabinos tienen la posibilidad de influir en el proceso activamente por su propio derecho de interrogar al acusado, a los testigos y a los peritos, § 240 II 1 StPO (Strafprozessordnung; Código Penal Procesal). Eso no solamente rige para los escabinos ya nombrados, que participan en el proceso, sino además para los escabinos suplentes.<sup>12</sup> La idea es que también ellos, que sólo forman parte de una reserva tienen que participar como los escabinos “originales”, así que, en caso del impedimento de un escabino “original” no sea necesario repetir todo el proceso.

7 No obstante no significa que cada caso se decida en juicio oral. En casos sencillos de menor intensidad criminal, el juez penal alemán puede sancionar el delito por orden judicial escrita que sustituye la audiencia del juicio oral (§§ 407 y ss. StPO). En ciertas circunstancias, el procedimiento también puede ser sobseido por culpabilidad menor según el llamado principio de oportunidad. Interesante para lectores hispanohablantes, sobre todo respecto a la influencia de derechos fundamentales al proceso penal en Alemania y particularmente de cuestiones constitucionales en la audiencia del juicio oral, la composición de *Haas*, una Jueza del Tribunal Constitucional Federal de Alemania, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2006.2/pr/pr18.pdf>.

8 Más excepciones son por ej. que el ingreso del imputado en un hospital de psiquiatría o un mandamiento de internamiento de seguridad.

9 *Haller/Janßen*, NStZ 2004, 469, *Meyer/Gofßner*, § 76 GVG Rn.2.

10 BGH NStZ 1999, 367.

11 BGH NStZ-RR 2004, 175.

12 RGSt 67, 276, 277; *Meyer-Gofßner*, § 240 Rn. 3.

Los escabinos además pueden hacer propuestas para la estimación de prueba. En este contexto, los derechos de los escabinos rigen para todas las decisiones judiciales respecto a la sentencia, pero además fuera de eso. Lo que significa que el escabino también puede influir en la sesión. Excepciones del equilibrio entre juez profesional y escabino deben ser previstas por la ley.<sup>13</sup> Los escabinos sobre todo tienen el derecho de participar en todas las decisiones que pueden dar fin al proceso, tal como la sentencia o el sobreseimiento, pero además cuestiones relacionadas a la sentencia misma, como condiciones de la libertad condicional.

Respecto a las obligaciones, los escabinos están obligados a guardar secreto sobre los temas confidenciales de que se informen (§§ 43, 45 DRiG; Deutsches Richtergesetz; Ley de los Jueces Alemanes). Como los escabinos tienen la posición de un juez, tienen la obligación de ser puntuales y de informar al tribunal sobre posibles obstáculos para cumplir con el derecho del acusado a su juez legal.

Una cuestión discutida era si los escabinos tienen el derecho de examinar los expedientes. Originalmente quedaba fuera de duda que los escabinos no podían ver el acta del proceso o extractos de ello. Esa teoría, también aplicada por los tribunales, se explicaba con el fondo del principio de inmediatez y el principio de la oralidad del proceso penal.<sup>14</sup> Como los escabinos, como jueces legos – sin educación jurídica y sobre todo sin experiencia jurídica – debían conocer el proceso sólo como resultado de lo sucedido en la sala, no estaba previsto que tuvieran otra perspectiva que esa. La razón de fondo era el temor que los escabinos pudiesen confundir su propia estimación del proceso con el contenido de los expedientes.<sup>15</sup> El Tribunal Supremo Federal no obstante señaló la intención de terminar con esta limitación por causa de la igualdad de los escabinos y los jueces profesionales. Por eso declaró que los escabinos tenían el derecho de recibir por lo menos partes de los autos del tribunal (en concreto: protocolos de grabación de una escucha telefónica).<sup>16</sup> Desde esa sentencia de 1997 se estima que los escabinos tienen el derecho de examinar el expediente o parte de los expedientes si eso ayuda al entendimiento del caso.<sup>17</sup>

Los derechos de los escabinos entonces son muy amplios. No sólo son jueces de una manera formal “en el papel”, sino también de manera material. De la mano de eso vienen las obligaciones y las responsabilidades. Lo muestra, en forma palpable, un caso de diciembre de 2012: después de 26 días (!) de sesión un escabino dejó dos figuras de San Nicolás<sup>18</sup> de chocolate en la mesa de la fiscalía antes de que ésta comenzara su trabajo al 27 día del proceso. Aunque haya sido un gesto amable, eso no importaba para la exigencia de imparcialidad de la justicia. Por eso el Tribunal Regional de Koblenz decidió que este escabino fuera cohibido y, por consecuencia, le excluyó del proceso.<sup>19</sup>

## 5. LA MANERA DE INFLUIR EN LAS DECISIONES JUDICIALES: EL VOTO DEL ESCABINO

La cuestión sobre la culpa del acusado y sobre las consecuencias jurídicas, es decir, la pena, se decide con mayoría de dos tercios de los votos (§ 263 I StPO). Los votos de los escabinos valen lo mismo que los de los jueces profesionales, § 192 III GVG. El orden numérico sigue un modelo fácil: los jueces profesionales votan según su antigüedad (menor antes que mayor), con misma antigüedad según la edad (menor antes que mayor). Los escabinos también votan según su edad. Los escabinos siempre votan antes que los jueces profesionales (§ 197 GVG).

Como hemos visto son imaginables constelaciones con cuatro votos (por ejemplo con una sala penal del Tribunal Regional en un proceso sobre un robo con estimación de pena de más de cuatro años). Si en estos casos no se forma una mayoría adecuada para la pena, rige la más suave de las dos opiniones (§ 197 III 2 GVG).

13 Una excepción, por ejemplo, rige para decisiones fuera de la sesión, como puede ser el mandamiento de detención preventiva, compare §§ 30 II, 76 I 2 GVG.

14 BGHSt 13, 73, 75; RGSt 69, 120, 124.

15 BGH NJW 1954, 483.

16 BGH NJW 1997, 1792.

17 BGH NJW 1997, 1792, 1793.

18 En Alemania es una tradición hacer regalos el 6 de diciembre, el día de San Nicolás.

19 LG Koblenz NJW 2013, 801.

## 6. ¿CUÁNTAS VECES PARTICIPAN LOS ESCABINOS EN LOS PROCESOS PENALES?

Los llamados escabinos principales participan hasta doce veces al año en las sesiones penales. En los Tribunales Municipales los procesos suelen terminar el mismo día, en los Tribunales Regionales pueden durar varias semanas, a veces hasta meses. En estos casos los escabinos pueden actuar más de doce veces al año. Como tienen el papel de un juez, deben participar en cualquier día procesal, hasta que el proceso se acabe con una sentencia.

## 6. ¿QUIÉNES SON LOS JUECES LEGOS?

La respuesta a la cuestión quién puede ser escabino y cómo se puede postular para esta posición se encuentra detalladamente reglada en los §§ 31 y ss de la GVG: En general cada ciudadano alemán con un mínimo de 25 años puede ser escabino. Solamente puede ser escabino quien no cumpla 70 años hasta que se acabe este período. Otras limitaciones previstas por la ley son, por ejemplo, que no puede ser escabino quien haya sido sentenciado con una pena de privación de libertad de más de seis meses o quien no sea capaz por razones de salud.

El período del escabinato rige por cinco años. Durante este tiempo está incorporado a la jurisprudencia estatal. Para garantizar la severidad de su posición, el escabino será juramentado antes de su primera sesión. Si no se toma un juramento correcto de un escabino – por ejemplo después (y no antes) de la presentación de la acusación, esto puede constituir una causa de revisión absoluta.<sup>20</sup>

Tal vez sorprenda que la ley también no ve como calificado para la posición del escabino a las personas que tienen educación o experiencia profesional en el ámbito del derecho. Estos son, por ejemplo, jueces (de otras partes legales, como el derecho civil), abogados o policías. En eso se ve la consecuencia de la idea de solamente tener jueces legos. No obstante los jueces legos no participan en el proceso sin contar por lo menos con un mínimo de conocimiento legal. Antes de empezar su rol como escabinos las personas elegidas reciben cursos generales en los que aprenden los básicos sobre el sistema procesal legal, la organización de los tribunales y lo que significa una sentencia penal. Por ejemplo, visitan una cárcel penitenciaria. Además, reciben información acerca de sus derechos y deberes.

Con el fin de tener una muestra representativa de la población, la ley no requiere un cierto nivel de educación ni de reputación personal. El que sea elegido puede participar en los procesos para los que esté previsto por el plan del tribunal. Entonces tampoco es posible para un escabino determinar solamente participar en procesos “interesantes” o de evitar procesos que no le parecen adecuados (por ejemplo, por la naturaleza del delito, como homicidio o violación). Esto puede tener consecuencias no previstas, sobre todo si se da cuenta que personas que tal vez no están acostumbradas a mantener la atención por muchas horas – el trabajo diario del juez. Un ejemplo práctico – y muy discutido – es el escabino durmiendo. No obstante, eso únicamente puede justificar una revisión por causas absolutas, si el plazo de tiempo tiene una extensión considerable, por ejemplo por cansancio excesivo.<sup>21</sup>

La vía para calificarse para la posición de escabino es por elección. Los municipios presentan una lista de propuestas con residentes. La idea es tener en cuenta todos los grupos presentes en la población según sexo, edad, profesión y posición social de la misma manera. El objetivo es tener una representación completa en ámbito social y regional.<sup>22</sup> Sin embargo, faltas en la nominación de los escabinos regularmente no producen un vicio de procedimiento en que se puede basar una revisión absoluta.<sup>23</sup> Un límite es la capacidad del escabino de seguir al caso: El Tribunal Federal afirmó una falta de ocupación de la sala en una constelación en que un escabino con conocimiento insuficiente de la lengua alemana participó en el proceso.<sup>24</sup> En este caso no cambió nada, ya que durante todo el proceso un traductor (de ruso) estaba presente – aún durante las consultaciones secretas de la sala – sólo para apoyar a este escabino.

Los candidatos o son propuestos por un tercio o se postulan. Los elegidos entonces no tienen la posibilidad de rechazar. Como es un papel honorífico, los escabinos no obtienen un salario. Solamente reciben una

20 BGH NJW 2003, 2545.

21 BGH NSTZ 1982, 41; *Meyer-Göfner*, § 338 Rn. 15.

22 BGH NJW 1986, 2585.

23 BGH NJW 1986, 2585; BGH NJW 1986, 1356; BGH NJW 1973, 476.

24 BGH NSTZ-RR 2011, 349.

---

compensación por su tiempo, que conlleva € 5/hora. La compensación por la pérdida del salario profesional conlleva un máximo de € 51/hora.

## 7. EN RESUMEN

Los escabinos entonces son:

- Jueces legos
- Que participan en todos los procesos alemanes fuera de la criminalidad menor
- Un promedio de la población alemana sin que haya requerimientos generales en cuanto a su educación o personalidad.

En el proceso penal, los escabinos

- tienen los mismos derechos que los jueces profesionales y
- participan en las cuestiones de culpa y pena con un voto que vale lo mismo que el voto del juez/de los jueces profesionales. Para subrayar esto, y para garantizar la independencia de su voto, votan antes que los jueces.





# LA FUNCIÓN CONSULTIVA JURÍDICA EN LA ADMINISTRACIÓN ARGENTINA

EZEQUIEL CASSAGNE

## 1. EL DEBIDO PROCEDIMIENTO PREVIO COMO REQUISITO ESENCIAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO

*En Argentina, la ley de Procedimientos Administrativos prescribe en forma expresa que el procedimiento es un requisito esencial de todo acto administrativo*<sup>1</sup>.

El debido procedimiento previo a todo acto y, por ende, el respeto a las formas establecidas, implica no sólo una garantía frente al Administrado, sino también persigue garantizar la juridicidad del obrar administrativo y, de esta manera, alcanzar el interés público comprometido.

Este concepto, propio de un Estado de Derecho, abarca también al principio del “debido proceso adjetivo”, que constituye una manifestación especial de aquél<sup>2</sup>, e importa una expresión de la garantía de derecho de defensa consagrada en el artículo 18 de la Constitución Argentina, y de la tutela judicial efectiva reconocida en el artículo 8 de la Convención Americana sobre derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), en los artículos 2, inc. 3, y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en el artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>3</sup>.

El principio del debido proceso adjetivo comprende el derecho a ser oído, a ofrecer y producir pruebas, y sobre todo, el derecho a obtener una decisión fundada<sup>4</sup>. Y aunque no lo diga expresamente la ley, va de suyo que también comprende la publicidad de las actuaciones<sup>5</sup>.

Ahora bien, el debido procedimiento previo a todo acto administrativo es más genérico, y apunta directamente a la legalidad y razonabilidad de la función administrativa. Como destaca FIORINI, “el debido

1 Artículo 7, inciso d, de la Ley 19.549.

2 Cfr. COMADIRA, Julio R. y MONTI Laura, *Procedimientos Administrativos – Ley Nacional de Procedimientos Administrativos anotada y comentada*, La Ley, Buenos Aires, 2002, págs. 62/63.

3 Cfr. MEDAUAR, Odete, *Direito Administrativo Moderno*, 15 ed. , San Pablo, Brasil, 2011 p. 178.

4 Artículo 1, inciso f, Ley 19.549. El derecho a ser oído implica la posibilidad de exponer las razones de las pretensiones y defensas de los particulares antes de la emisión de los actos que se refieran a sus derechos, mediante la interposición de recursos o reclamos. Se trata del derecho civil de peticionar ante las autoridades, reconocido expresamente en la Constitución Nacional (artículo 14), y en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que al igual que los convenios internacionales antes referidos, tiene jerarquía constitucional (artículo 24). Para el ejercicio de ese derecho, es también importante y necesario el reconocimiento del derecho a ofrecer y producir en el expediente administrativo la prueba pertinente. El debido proceso adjetivo no se agota con la posibilidad cierta de ser oído y producir prueba, sino que requiere para su cumplimiento que la Administración decida en forma fundada la cuestión propuesta, debiendo considerar los principales argumentos expuestos por el particular, en tanto fueren conducentes para resolver el caso. Es importante aclarar que si bien el deber impuesto es de considerar sólo los argumentos principales expuestos, la decisión fundada debe decidir todas las peticiones formuladas por el particular, dado que de lo contrario podrían configurarse auténticas hipótesis de indefensión. Esta obligación ha sido expresamente considerada en el artículo 7, inc. c, de la LNPA, que dispone como requisito esencial del acto administrativo que su objeto sea cierto y decida todas las peticiones formuladas, aunque claro está también pueda involucrar otras cuestiones no propuestas por el administrado. El deber de emitir una decisión administrativa fundada encuentra también su cimiento en la obligación de que todo acto contenga una motivación donde se exprese en forma concreta las razones que inducen a emitir dicho acto, sustentándose en los antecedentes de hecho y de derecho que le sirvieron de causa. En este entendimiento, una decisión que debe resolver una petición de un particular deberá valorar –y expresar– como antecedentes los hechos y el derecho aplicable, así como también las peticiones del administrado. Cfr. CASSAGNE Ezequiel, “El control de la inactividad formal de la Administración”, La Ley, 19-5-2010 y, del mismo autor, “El amparo por mora de la Administración”, La Ley 8-9-2010.

5 Cfr. MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, T. II, Lexis Nexis, Bs. As, 2003, pág. 279.

procedimiento administrativo es toda la actividad administrativa y el debido proceso adjetivo que menciona la ley es una sección del mismo; el primero tiende a la justicia de muchos otros bienes en especial, mientras el segundo se refiere a derechos particulares<sup>6</sup>.

En la mayoría de los países iberoamericanos reconocemos los mismos principios generales del derecho, y su aplicación al Derecho Administrativo, de manera que compartimos los principios jurídicos del procedimiento administrativo. Es así que encontramos los principios de transparencia, publicidad, motivación, amplia defensa, legalidad, imparcialidad, oficialidad, realidad, razonabilidad, celeridad, economía, confianza legítima y buena fe, entre otros. La importancia de estos principios juega un papel fundamental en el desarrollo de los procedimientos administrativos, con independencia de la eventual consagración expresa en las distintas constituciones o normas.

Los principios son criterios fundamentales que orientan y determinan el sentido de justicia de las normas. En rigor, se trata de proposiciones jurídicas o directivas, que no requieren de un desarrollo normativo. Mientras que las normas tienen una cierta estructura lógica, los principios aparecen con un margen de indeterminación y abstracción que requiere siempre de un acto posterior que los precise en una formulación más detallada, a través de su incorporación al derecho positivo o, en su aplicación al caso concreto<sup>7</sup>.

Pues bien, la decisión fundada no es propiedad exclusiva del principio del debido proceso adjetivo, en el que participa el administrado, ni tampoco se vincula exclusivamente con la motivación que deben tener los actos administrativos. En rigor, las decisiones fundadas son el resultado de toda conducta legítima de la Administración. En este entendimiento, es necesario el debido procedimiento previo a la formación de la voluntad estatal, a los fines de garantizar, o por lo menos incentivar, esa conducta ajustada a derecho que, por cierto, deberá ser explicada a la ciudadanía por medio de la expresión clara de los antecedentes de hecho y de derecho que sirvieron de causa a ese acto, permitiendo de este modo conocer la finalidad buscada<sup>8</sup>. Como aclara COVIELLO, cuando se hace referencia al derecho a una decisión fundada, "con ello no es que sólo nos estamos refiriendo a la motivación del acto administrativo como elemento esencial de él. Antes bien, ello apunta a algo más elevado: la forma republicana de gobierno o sana democracia significa que los poderes públicos –todos- deben dar razón de sus decisiones"<sup>9</sup>.

*Es que el procedimiento administrativo no es únicamente una sucesión de formalidades, sino que, como destaca el jurista peruano HUAPAYA TAPIA, es una institución jurídica sustantiva en el Derecho Administrativo que tiene como elemento central la adopción de decisiones administrativas de calidad*<sup>10</sup>.

A esta altura es importante destacar que entre los distintos tipos de procedimientos administrativos, podemos distinguir los meros procedimientos de formación de actos, los procedimientos impugnatorios o reclamativos, y a aquellos que se refieren a procesos de control. Cada uno de estos procedimientos se conforma con una cantidad determinada de actos preparatorios tendientes a la elaboración de actos que luego concretan la finalidad de interés público que persigue la Administración<sup>11</sup>, que se manifiesta en decisiones de alcance particular o general con efectos jurídicos directos hacia los administrados, e incluso interorgánicas o interadministrativas.

6 FIORINI, Bartolomé, *Derecho Administrativo*, 2ed actualizada, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1976, pág. 457.

7 Cfr. CASSAGNE, JUAN CARLOS, *Los principios generales del Derecho en el Derecho Administrativo*, p. 28/29, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1988.

8 Cfr. CASSAGNE, Juan Carlos, *Ley Nacional de Procedimientos Administrativos*, La Ley, Prov. Bs. As., 2009, pág. 250. Ver HUTCHINSON, Tomás, *Régimen de Procedimientos Administrativos*, Astrea, 7ed. act., Bs. As., 2003, pág. 89.

9 COVIELLO, Pedro. *El Debido Procedimiento Adjetivo y el Procedimiento Administrativo*, en AAVV, *Cuestiones de Procedimiento Administrativo*, RAP, Buenos Aires, 2006, pág. 608.

10 Cf. HUAPAYA TAPIA, Ramón, *Administración Pública, Derecho Administrativo y Regulación*, Ara Editores, Lima, 2011, p. 116.

11 Siguiendo a los destacados juristas españoles Eduardo García de Enterría, Tomás Ramón Fernández y Jesús González Pérez, CASSAGNE sostiene que "el procedimiento administrativo no es un acto complejo sino un complejo de actos, cada uno de los cuales tiene una vinculación jurídica propia, sin perjuicio de hallarse relacionados con los demás actos con los cuales tiene una vinculación común en mérito a la obtención de la finalidad de interés público que persigue la Administración", en CASSAGNE, Juan Carlos, *Ley Nacional de Procedimientos Administrativos*, La Ley, Prov. Bs. As., 2009, pág. 250, con citas a GARCIA de ENTERRIA Eduardo – FERNÁNDEZ Tomás Ramón, *Curso de Derecho Administrativo*, t. II, 2ed, Civitas, Madrid, 1981, págs. 368-369 y GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Manual de Procedimiento Administrativo*, 2ed, Civitas, Madrid, 2002, pág. 75.

En cualquiera de sus manifestaciones, el procedimiento administrativo constituye un instrumento de control de la legitimidad (que incluye legalidad y razonabilidad o justicia) y del buen acierto de los actos administrativos con relación al interés público que debe alcanzarse (oportunidad, mérito o conveniencia)<sup>12</sup>. Como precisa el reconocido jurista alemán SCHMIDT-ASSMANN, “el procedimiento administrativo actual no se centra sólo ni exclusivamente en posibilitar el control posterior, ante una segunda instancia, de las decisiones administrativas una vez adoptadas. Se trata, más bien, de condicionar a priori el modo en que se toman las decisiones administrativas. Lo que se intenta es que la administración prepare con cuidado sus decisiones”<sup>13</sup>.

La distinguida profesora MEDAUAR sostiene, en este sentido, que la actividad administrativa no es libre, sino que debe ser disciplinada, a los fines de que su actuación sea una verdadera garantía para los administrados, por medio de procedimientos preordenados que, en definitiva, legitiman el poder estatal en el marco de un correcto desempeño de la función administrativa<sup>14</sup>.

De esta manera, por ejemplo, no hay dudas de que siempre deberán seguirse los procedimientos de selección de contratistas previstos en las normativas de contrataciones si el Estado Nacional o sus órganos descentralizados pretenden contratar una obra, un bien, o un servicio<sup>15</sup>. Otro tanto ocurre en materia sancionatoria o en los procedimientos recursivos, donde deberán respetarse los cauces formales previstos para sus finalidades, así como también deberá respetarse, en estos casos, el debido proceso adjetivo, con la posibilidad cierta de que el particular pueda ser oído, ofrezca y produzca prueba, y obtenga luego una decisión fundada<sup>16</sup>. A su vez, existen procedimientos de participación ciudadana, como el de la audiencia pública, que deben respetarse cuando el ordenamiento así lo requiere<sup>17</sup>, y aún en los casos en que no se exija un procedimiento determinado, si están en juego los intereses de los consumidores y usuarios de servicios públicos, debe implementarse algún procedimiento tendiente a que puedan participar en el debate previo a la decisión administrativa de alcance general, conforme lo prescribe el art. 42 de la Constitución Argentina<sup>18</sup>.

Como lo ha sintetizado CANDA, “el procedimiento previo al acto no puede ser cualquier procedimiento sino el “debido”, y ello es así porque sólo siguiéndose el procedimiento debido se verán garantizados el derecho de defensa y el dictado de un acto administrativo justo”<sup>19</sup>.

12 Cfr. CASSAGNE, Juan Carlos, Curso de Derecho Administrativo, T. II, 10ma ed. act., La Ley, Prov. Bs. As., 2011, pág. 3. Ver también MUÑOZ, Guillermo Andrés, en MUÑOZ – GRECCO, Fragmentos y Testimonios del Derecho Administrativo, “Reflexiones en torno a los abogados del Estado”, AD-Hoc, Buenos Aires, 1999, Pág. 485.

13 SCHMIDT-ASSMANN Eberhard, *La teoría general del Derecho administrativo como sistema*, Madrid, INAP–Marcial Pons, 2003, p. 361.

14 Cfr. MEDAUAR, Odete, *Direito Administrativo Moderno*, 15 ed., San Pablo, Brasil, 2011 p. 174 y ss.

15 Así, por ejemplo, la Corte Suprema ha declarado nulo de nulidad absoluta un contrato celebrado sin licitación previa, cuando ese procedimiento era requerido por ley. Ver al respecto: Fallos 310:2278.

16 Cfr. Fallos 295:728, de fecha 02/09/1976. En este precedente, la Corte Suprema declaró la nulidad de una sanción disciplinaria en virtud de haber sido dictada con menoscabo del derecho de defensa, toda vez que “la naturaleza de la potestad disciplinaria exige que las sanciones de mayor gravedad sean aplicadas sobre la base del respeto a los principios del debido proceso, para lo cual es menester contar con adecuada oportunidad de audiencia y prueba”.

17 Por ejemplo, los artículos 73 y 74 de la Ley 24.065 en el caso del sector eléctrico; los artículos 67 y 68 de la Ley 24.076 en el caso del servicio público del gas; y el artículo 30 del Decreto 1185/1990 en el caso del servicio de telecomunicaciones. Cfr. FONROUGE, Máximo, *Las audiencias Públicas*, REDA, N° 24/26, Lexis Nexis, pág. 183. Ver también CASSAGNE, Juan Carlos, “La participación pública en el control de los servicios públicos”, en RAP, núm. 250, p. 13. Cfr. también CASSAGNE, Ezequiel, “Algunas cuestiones jurídicas controvertidas en la renegociación de los contratos públicos”, 2004, publicado en [www.cassagne.com.ar](http://www.cassagne.com.ar).

18 El artículo 42 de la Constitución Argentina, incorporado con motivo de la reforma del año 1994, dispone, en lo pertinente, que “la legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control”. Esta cláusula es operativa. Así lo ha interpretado la jurisprudencia en los casos en que le ha tocado pronunciarse sobre el asunto. Cfr. CNFed. Contencioso Administrativo, Sala IV, caso “Youssefian” antes citado.; y sentencia dictada el 23 de febrero de 1999 en “Unión de Usuarios y Consumidores c. Secretaría de Transporte y otros”, LL 1999-E, pp. 211 y ss.

19 CANDA, Fabián, “El debido Proceso Adjetivo. La llamada Teoría de la Subsanación”, AAVV, en TAWIL Guido (dir.), *Procedimiento Administrativo*, Abeledo Perrot, 2009, pág. 150.

No obstante lo expuesto, la ley procedimental en Argentina se preocupa en exigir en forma expresa que, sin perjuicio de lo que establezcan otras normas especiales, debe considerarse esencial el dictamen proveniente de los servicios permanentes de asesoramiento jurídico cuando el acto pueda afectar derechos subjetivos o intereses legítimos. En tal sentido, independientemente del procedimiento administrativo que deba seguirse en cada caso particular, siempre deberá producirse el dictamen jurídico al que alude la normativa general, antes de la emisión de un acto administrativo, si se llegaren a afectar tales derechos e intereses<sup>20</sup>.

## 2. LA FUNCIÓN CONSULTIVA JURÍDICA

*La actividad consultiva es la actividad de la administración que se dirige a ilustrar con sus pareceres, opiniones e interpretaciones a los órganos activos sobre actos que deben dictar en el ejercicio de sus funciones*<sup>21</sup>. Como decía BIELSA, “el asesoramiento en las funciones gubernativas es una consecuencia no solamente de la división orgánica del trabajo, sino también del progreso institucional. Se sabe que el gobernante, cualquiera sea la esfera en que actúa, rara vez tiene la preparación jurídica, ni financiera ni en materia económica, que el cargo exige”<sup>22</sup>.

Teniendo en cuenta que toda actividad administrativa debe respetar la legalidad, y por eso realizarse de acuerdo a normas legales y principios de derecho, resulta de vital importancia institucional la función consultiva en derecho previa a la toma de decisiones por parte de la Administración activa.

La consulta jurídica ha existido en todas las épocas de desarrollo del Estado, cualquiera haya sido su forma político jurídica. De hecho, dicha función consultiva interna del Estado reconoce orígenes muy remotos, dado que, por ejemplo, ya en el Imperio Romano existía la figura de los *consiliarii*, que asesoraban a los *prefectos de pretorio en temas de derecho*<sup>23</sup>. A su vez, en la Edad Media, la institución de los Consejos -los “Consejos Reales”, que luego fueron sucedidos por los “Consejos de Estado”- fue creada para aconsejar a la autoridad que decidía<sup>24</sup>.

En la Argentina, la función consultiva fue ejercida primigeniamente por el Fiscal General, designado en 1862. Luego, en el año 1865 el Fiscal General fue sucedido por el Procurador del Tesoro de la Nación, máximo asesor jurídico del Estado, que a partir del año 1947 dirige, a esos fines, el actual Cuerpo de Abogados del Estado creado<sup>25</sup>.

Entre sus funciones, el Procurador del Tesoro de la Nación asesora jurídicamente al Poder Ejecutivo, Ministros, Secretarios, Subsecretarios y a las máximas autoridades de las entidades descentralizadas, además de

---

20 Barra sostiene, en una posición que compartimos, que “si el dictamen jurídico es esencial cuando se hallen comprometidos derechos de terceros, esto es así porque en el contenido de la decisión, en su elemento causa, se encuentra la aplicación o interpretación de una norma jurídica. De la misma manera, entonces, el dictamen consultivo tendrá la calidad de parte necesariamente integrante del procedimiento cuando la decisión consista en –y contenga en su causa- la aplicación de un mecanismo, o de una solución o de un procedimiento que involucre, con el mismo grado de compromiso que en el caso jurídico, cualquier ciencia, técnica o rama especial del arte o conocimiento, profesión u oficio especializado, naturalmente utilizando como fuente de producción un organismo de la Administración con el debido *expertise*, o, a falta de ello, recurriendo a los servicios de terceros ajenos a la propia Administración, contratados al efecto. Esta solución está prevista por el art. 7º d, LPA, cuando prescribe que, antes de la emisión del acto, deberán cumplirse los procedimientos esenciales y sustanciales previstos y los que resulten implícitos del ordenamiento jurídico”. Ver BARRA, Rodolfo, “Administración y Actividad Consultiva”, en AAVV, Cuestiones de Procedimiento Administrativo, Ed. RAP, Bs. As, 2006, pág. 537.

21 Cfr. DIEZ, M. M. Derecho Administrativo, T. I, Plus Ultra, Cap. Fed, 1974, pág. 184.

22 BIELSA, Rafael, Ciencia de la Administración, 2ed. act, Depalma, Bs. As, 1955, pág. 265.

23 Cfr. BIELSA, R, Ciencia de la Administración, 2da ed., Depalma, Bs. As. 1955, pág. 266.

24 Cfr. BIELSA, Rafael, Ciencia de la Administración, 2ed. act, Depalma, Bs. As, 1955, pág. 265. Ver también MURATORIO, Jorge, “El dictamen jurídico en la Administración Pública”, Revista de Derecho Administrativo, Año 14, Lexis Nexis, 2002, pág. 536.

25 Ver la Ley 27 del año 1862 que creó al Fiscal General de la Nación, y la ley 74 del año 1863 que dio origen a la figura del Procurador del Tesoro de la Nación. También ver la ley 12.954 del año 1947, por la cual se creó el Cuerpo de Abogados del Estado. Finalmente, con la ley 24.667 el Procurador del Tesoro de la Nación es un órgano desconcentrado dependiente en forma directa del Presidente de la Nación.

ser el representante del Estado en juicio, cuando lo dispone el Poder Ejecutivo<sup>26</sup>. También debe intervenir en los trámites de recursos administrativos contra resoluciones de ministros o secretarios de Presidencia, en los casos que corresponda establecer jurisprudencia administrativa uniforme, cuando la índole del interés económico comprometido requiera su atención, o cuando el Presidente de la Nación lo estime conveniente<sup>27</sup>.

Por su parte, el Cuerpo de Abogados del Estado que dirige está integrado por todos los servicios de asesoramiento jurídico del Estado Nacional y de sus entidades descentralizadas. Estos abogados dependen técnica y profesionalmente de la Procuración, pero orgánicamente mantienen su posición -y por ende su vinculación administrativa (jerárquica y funcional)- en la estructura de los organismos a los que asesoran<sup>28</sup>.

La dependencia técnica aludida ha sido establecida en la propia ley 12.954, en cuanto dispone que la interpretación de leyes y reglamentos que la Procuración del Tesoro de la Nación realiza a través de sus dictámenes es de carácter obligatorio para los servicios jurídicos que conforman el Cuerpo de Abogados del Estado, sin perjuicio de lo cual el dictaminante podrá dejar sentado su criterio personal<sup>29</sup>.

La actividad consultiva de los abogados del referido cuerpo, como del Procurador del Tesoro de la Nación, se realiza a través de dictámenes jurídicos, que a continuación analizaremos.

### 3. EL DICTAMEN PROVENIENTE DE LOS SERVICIOS PERMANENTES DE ASESORAMIENTO JURÍDICO.

#### 3.1 Naturaleza jurídica del dictamen

*El dictamen “es opinión fundada en ciencia o arte emitida por un especialista; si versa sobre cuestión jurídica debe apoyarse en derecho (...) es un consejo que se da sobre una cuestión o asunto”, afirmaba Juan Carlos LUQUI en su lúcido trabajo sobre este tema<sup>30</sup>.*

VILLEGAS BASAVILBASO sostiene que la naturaleza jurídica de los actos de los organismos consultivos no puede ser la de un acto jurídico, sino que más bien se trata de hechos administrativos, por cuanto no obligan al órgano ejecutivo<sup>31</sup>. En tal entendimiento, los dictámenes, a diferencia de los actos jurídicos, no tienen por fin inmediato establecer entre las personas relaciones jurídicas, crear, modificar, transferir, conservar o aniquilar derechos<sup>32</sup>.

En rigor, los dictámenes jurídicos no son actos administrativos sino actos internos de la Administración, en la medida que no producen efectos jurídicos directos a los particulares<sup>33</sup>, siendo opiniones no vinculantes que colaboran para que el funcionario pertinente decida conforme a derecho. Tal actividad consultiva, que

26 Cfr. Ley 12.954, y Ley 17.516 y modificatorias, t.o. por dec 1265/1987.

27 Cfr. art. 92 Dec. 1759/72, t.o. Dec. 1883/91 (RLNPA).

28 Cfr. CASSAGNE, Juan Carlos, Curso de Derecho Administrativo, T. I, 10 ed., La Ley, Prov. Bs. As, 2011, pág. 250. Es interesante destacar que el mismo autor ha sostenido que “el deber de velar por el recto procedimiento administrativo –que no excluye la colaboración- es evidente que no se agota en las funciones de asesoramiento en el caso particular sometido a consulta sino que exige una gestión activa de corrección de las deficiencias generales o particulares que pueden presentarse, promoviendo el dictado de los actos administrativos conducentes a tal finalidad”, en CASSAGNE, J. C., “Función y Organización de los asesores jurídicos del Estado”, ED, 57-832.

29 Art. 6 de la ley 12.954 y art. 4 del Decreto N° 34.952/47. Cfr. CITARA Rubén, La Procuración del Tesoro de la Nación. Funciones que desempeña, en AAVV, Control de la Administración Pública, ed. RAP, Bs. As. 2003, pág. 462.

30 LUQUI, J. C., “El dictamen jurídico”, JA, 1954-IV-44.

31 VILLEGAS BASALVIBASO, Benjamín, Derecho Administrativo, T. II, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1950, págs. 284-285.

32 Es esa misma la definición de acto jurídico que da nuestro Código Civil en su art. 944.

33 Cfr. CASSAGNE, Juan Carlos, Curso de Derecho Administrativo, T. I, 10 ed., La Ley, Prov. Bs. As, 2011, pág. 251.

se materializa por medio de la producción de dictámenes, importa una actividad preparatoria interna de la Administración, en cuya labor no entra en relación con terceros<sup>34</sup>.

Para BARRA, el dictamen consultivo es, en su funcionalidad procesal, un acto preparatorio, en la medida que sirve para la elaboración de actos decisorios y, en su otra faz, un elemento causal, en tanto “el elemento cognoscitivo contenido en el dictamen debe ser incorporado a la determinación y configuración de los hechos o a la identificación e interpretación del derecho aplicable”<sup>35</sup>. De esta forma, el dictamen jurídico integra la causa del acto administrativo decisor en tanto que el dato cognoscitivo que contiene es un antecedente fáctico de aquél<sup>36</sup>.

Por tal motivo, los dictámenes no son objeto de impugnación, ni aún aquellos que fueren notificados al particular, salvo en el caso de que conformen el acto decisorio, y a tal fin sean adjuntados. Pero en definitiva, allí se estaría impugnando el acto administrativo que hace suyo al dictamen, y decide la cuestión remitiéndose a sus fundamentos. No obstante ello, los dictámenes notificados pueden ser contestados<sup>37</sup>, incluso también aquellos dictámenes que no siendo notificados, sean conocidos por los particulares, sea porque fueren públicos, o en virtud del conocimiento que pueda tenerse con motivo del acceso a las actuaciones<sup>38</sup>.

### 3.2 Su condición de requisito del acto administrativo.

*Como hemos indicado al principio de este trabajo, la ley argentina sobre procedimientos administrativos prescribe en forma expresa que el dictamen “proveniente de los servicios permanentes de asesoramiento jurídico” es un requisito esencial del acto administrativo cuando este último “pudiere afectar derechos subjetivos e intereses legítimos”<sup>39</sup>.*

Es interesante observar que la referida ley establece la obligatoriedad del dictamen jurídico cuando los actos administrativos que luego se llegaren a dictar “pudieren afectar derechos subjetivos o intereses legítimos”. Dada la distinción que efectúa la propia normativa, resulta necesario analizar estos dos conceptos conocidos por la doctrina. Al respecto, CASSAGNE precisa, siguiendo la postura clásica, que el derecho subjetivo es un poder jurídico otorgado por el ordenamiento legal a una persona, que se vincula a una actual y concreta relación con una cosa o sujeto determinados, circunscripto al orden patrimonial. A su vez, el autor explica que el interés legítimo es una categoría distinta, que importa un poder de reacción a favor del administrado que se encuentra en una situación especial frente a un reglamento o acto concreto<sup>40</sup>, -agregamos- cierto o eventual.

En rigor, el término interés público fue acuñado en Italia, a partir de la reforma judicial de 1889, que atribuyó a los Tribunales ordinarios la protección de los derechos subjetivos, y al Consejo de Estado la tutela de los intereses en el ámbito del derecho administrativo, luego calificados por la doctrina italiana como intereses legítimos. En Francia, en cambio, ya a principios del siglo XIX el Consejo de Estado Francés comenzaba a reconocer un recurso por exceso de poder –excés de pouvoir-, que a partir de su status legislativo en el año 1872, dejó de ser una mera denuncia para convertirse en un verdadero proceso por medio del cual se ase-

34 Cfr. MARIENHOFF, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, T. I, Lexis Nexis, Bs. As, 2003, pág. 103.

35 BARRA, Rodolfo, “Administración y Actividad Consultiva”, en AAVV, Cuestiones de Procedimiento Administrativo, Ed. RAP, Bs. As, 2006, pág. 542.

36 Cfr. BARRA, Rodolfo, “Administración y Actividad Consultiva”, en AAVV, Cuestiones de Procedimiento Administrativo, Ed. RAP, Bs. As, 2006, pág. 533.

37 El derecho a ser oído implica la posibilidad de exponer las razones de las pretensiones y defensas de los particulares antes de la emisión de los actos que se refieran a sus derechos, y no se agota con la posibilidad de interposición de recursos o reclamos. Se trata del derecho civil de peticionar ante las autoridades, reconocido expresamente en la Constitución Nacional (artículo 14), y en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que al igual que muchos otros convenios internacionales, tiene jerarquía constitucional (artículo 24).

38 Todo ciudadano tiene el derecho de acceder a cierta actuación para evaluar si el acto a dictarse puede afectarle en sus derechos subjetivos o intereses legítimos, o simplemente para conocer el contenido de un expediente (pretensión fundada en los principios de publicidad y transparencia de toda actuación administrativa conforme lo dispuesto en el Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional aprobado por Decreto N° 1172/2003).

39 Art. 7 de la ley 19.549.

40 Cfr. CASSAGNE, Juan Carlos, Curso de Derecho Administrativo, T. I, 10 ed., La Ley, Prov. Bs. As, 2011, págs. 503 y ss. Para este autor, la potestad también es un poder jurídico, pero genérico, no debiéndose confundir con el derecho subjetivo que consiste en un poder concreto que se refiere a un sujeto determinado o cosa particular.

gura el cumplimiento de la ley por la Administración Pública. Si bien la mayor parte de la doctrina francesa lo considera un recurso objetivo, donde no se valoran derechos subjetivos sino la legalidad de la conducta administrativa, en este particular sistema de protección francés se le exige al recurrente un interés directo y personal en el asunto, que por cierto luego se reconduce al interés de la buena administración<sup>41</sup>.

No obstante lo expuesto, compartimos la postura de los autores españoles Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás Ramón FERNÁNDEZ, quienes sostienen que los llamados intereses legítimos son verdaderos derechos subjetivos, en la especie reaccionales o impugnatorios, dado que cuando el particular ha sido perturbado en su esfera vital de intereses por una actuación administrativa ilegal, “el ordenamiento, en servicio del más profundo sentido de la legalidad en el Estado de Derecho como garantía de la libertad, le apodera con un derecho subjetivo dirigido a la eliminación de esa actuación ilegal y al restablecimiento de la integridad de sus intereses”<sup>42</sup>.

*Ahora bien, en nuestra opinión, el dictamen jurídico debiera ser obligatorio y previo a todo acto administrativo, con independencia de si llegare a afectar derechos e intereses de los particulares, en la medida que la función consultiva en derecho, como hemos dicho antes, no sólo importa una garantía frente al administrado, sino que representa una garantía y control de la legitimidad administrativa. La legalidad no debe respetarse únicamente cuando se estimare que pudieren afectarse derechos de terceros, sino que debe primar en toda conducta administrativa, de modo que el dictamen consultivo en derecho, que orienta esa conducta legal, resulta a nuestro criterio siempre obligatorio, como procedimiento implícito en el ordenamiento jurídico para aquellos actos administrativos que, incluso, prima facie, no llegaren a afectar derechos subjetivos e interés legítimos de los administrados.*

*A su vez, la necesidad de un cuerpo permanente de abogados del Estado, dirigido técnicamente por el Procurador del Tesoro de la Nación, que asesore a los órganos administrativos en forma previa, y de manera obligatoria, a la emisión de todos los actos administrativos, se inspira en el principio de unidad de acción de la Administración<sup>43</sup>, de manera que –como señala MURATORIO– “más allá de la mayor versación jurídica de cada órgano –o de otros pareceres y estudios jurídicos que al efecto éste pueda recabar– se unifiquen, armonicen y sujeten a coherencia las diferentes interpretaciones jurídicas, tomando en cuenta que frente a los particulares la Administración se presenta como una sola entidad”<sup>44</sup>.*

Sentado ello, siendo el dictamen jurídico proveniente de los servicios permanentes de asesoramiento un requisito esencial obligatorio para la validez del acto administrativo, si éste no se cumple, el acto administrativo que luego se dicte será nulo de nulidad absoluta<sup>45</sup>, por haberse incumplido ese requisito esencial, exigido por la ley de procedimientos.

La doctrina administrativista en Argentina ha sido pacífica en esta cuestión, reconociendo que el incumplimiento grave del debido procedimiento previo a todo acto administrativo (es decir, la violación de las formas esenciales, entre las que se encuentra el dictamen jurídico exigido en forma expresa por la ley de procedimientos) ocasiona la nulidad absoluta del acto administrativo pertinente<sup>46</sup>. Así lo han entendido tam-

41 Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA Eduardo y FERNÁNDEZ Tomás Ramón., Curso de Derecho Administrativo, t. II, 7ed, Civitas, Madrid, 2000, págs. 39 y ss. Estos autores reconocen, a su vez, que las últimas reformas legislativas en el contencioso francés tienden a aproximar el recurso por exceso de poder al de plena jurisdicción, admitiéndose también, por ende, las condenas de hacer a la Administración propias de este último proceso.

42 Cfr. GARCÍA de ENTERRÍA Eduardo y FERNÁNDEZ Tomás Ramón., Curso de Derecho Administrativo, t. II, 7ed, Civitas, Madrid, 2000, pág. 55. Los autores sostienen que “ese derecho subjetivo se revela en la atribución por el ordenamiento de una acción impugnatoria, cuya titularidad y consiguiente disponibilidad ostenta a partir de ese momento plenamente. Que del ejercicio de esta acción dirigida a la protección y restauración de su círculo vital injustamente perturbado, puedan derivarse consecuencias (beneficiosas o perjudiciales) para terceros como consecuencia de la trascendencia de la actuación administrativa eliminada, resulta accidental. La acción y, consiguientemente, el derecho, no están dirigidos a purificar por razones objetivas la actuación administrativa, sino la defensa de los propios intereses”.

43 Cfr. CASSAGNE, Juan Carlos, “Función y organización de los asesores jurídicos del Estado”, ED, 57-862

44 MURATORIO, Jorge, “El dictamen jurídico en la Administración Pública”, Revista de Derecho Administrativo, Año 14, Lexis Nexis, 2002, pág. 548.

45 CNCAF, Sala II, 04/05/2000, “American Airlines Inc. c/Secretaría de Comercio e Inversiones -Disp. DNCI 1085/99”.

46 MARIENHOFF, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, cuarta edición actualizada, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2003, Tomo II, pág. 483. CASSAGNE, Juan Carlos, Ley Nacional de Procedimientos Administrativos – comentada y anotada, cit., pág.

bién la Corte Suprema de la Nación<sup>47</sup>, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal<sup>48</sup> y la Procuración del Tesoro de la Nación<sup>49</sup>.

### 3.3 El contenido del dictamen

Con relación al contenido de los dictámenes jurídicos, la Procuración del Tesoro de la Nación ha dicho que la intervención previa de los servicios jurídicos debe efectuarse mediante dictámenes que individualicen la cuestión traída en consulta, la desarrollen exhaustivamente, desde el punto de vista fáctico y jurídico, con el agregado de toda la documentación que tenga incidencia en el tema. Ello así por cuanto el dictamen jurídico supone el análisis específico, exhaustivo y profundo de una situación concreta y jurídicamente determinada, efectuada a la luz de las normas vigentes y de los principios generales que las informan, a efectos de recomendar conductas acordes con la justicia<sup>50</sup>.

De igual manera la Procuración también ha manifestado que el dictamen jurídico debe consistir en un análisis pormenorizado de las circunstancias fácticas del caso y de las consideraciones jurídicas aplicables, para poder recomendar conductas acordes con la justicia e interés legítimo de quien formula la consulta<sup>51</sup>. En este entendimiento, el dictamen jurídico no puede constituir una simple relación de antecedentes ni una agrupación de valoraciones dogmáticas<sup>52</sup>.

Por tal motivo, si bien a partir de la reforma al reglamento de procedimientos administrativos implementada por el Decreto 1883/91, en la tramitación de los expedientes, dada la responsabilidad primaria del funcionario interviniente, se prohibió el famoso “pase” de las actuaciones, que se había convertido en un vicio en las prácticas administrativas<sup>53</sup>, el propio reglamento exceptuó esta prohibición cuando debe prepararse y emitirse el dictamen obligatorio del servicio jurídico permanente del ministerio, o cuando sea necesaria la intervención de la Procuración del Tesoro de la Nación, a cuyo fin podrá remitirse el expediente<sup>54</sup>, dado que de otra forma no podría realizarse el análisis pormenorizado y profundo de las circunstancias fácticas y legales del caso.

Con relación a las consideraciones jurídicas, es importante destacar que la Procuración del Tesoro de la Nación tiene dicho que los dictámenes deben atenerse a la jurisprudencia pacífica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Así, deberá seguirse la interpretación que propicia esa jurisprudencia cuando, por ejemplo, es favorable al reclamo del particular, a los fines de evitar un dispendio jurisdiccional innecesario y, lo que resulta más grave, un daño patrimonial mayor a la Administración<sup>55</sup>. A estas razones valederas, habría que agregar dos más, a nuestro juicio: 1) por tratarse la Corte Suprema del intérprete final de la Constitución Nacional, y 2) para evitar que el agotamiento de la vía administrativa importe en los hechos únicamente una restricción temporal al acceso a la justicia.

359. COMADIRA, Julio R., *Procedimientos Administrativos – Ley Nacional de Procedimientos Administrativos anotada y comentada*, cit., Tomo I, págs. 308 y sigs. GORDILLO, Agustín y DANIELE, Mabel, *Procedimiento administrativo*, cit., pág. 200.

47 CSJN: “Braun y Linder”, Fallos 239:51; “Secchi, Antonio” Fallos 239:142, *Sudamericana de Intercambio*, Fallos: 306:1138, entre muchos otros.

48 CNCAF, Sala IV, “Binaghi”, sentencia del 24/12/1985; Sala I, “Benítez, Manuel”, sentencia del 9/12/1999; Sala I, “Gramajo, Raul Ambrosio”, sentencia del 12/5/2000; Sala V, “AADI CAPIF”, sentencia del 5/3/2001; entre muchos otros.

49 Cfr. *Dictámenes* 74:391.

50 Cfr. *Dictámenes* 223:200; 235:308; 254:389; 233:92; 236:91; 240:343; 241:184; 254:554; 266:84. Ver también el voto del Dr. Pedro Coviello en: CNCAF, Sala I, in re “EN-M” y OSP c/Battioni, Julio César s/proceso de conocimiento”, de fecha 31-8-2006.

51 Cfr. *Dictámenes* 203:148, 258:89.

52 Cfr. *Dictámenes* 197:61, 271:24, 626:566.

53 Cfr. Art. 18 Decreto 1883/91. Cfr. HUTCHINSON Tomás, Régimen de Procedimientos Administrativos, 7 ed., Astrea, Buenos Aires, 2003, pág. 221.

54 Cfr. art. 18, in fine, Decreto N°1883/91.

55 Cfr. MURATORIO, Jorge, “El dictamen jurídico en la Administración Pública”, *Revista de Derecho Administrativo*, Año 14, Lexis Nexis, 2002, pág. 555.



### 3.3.1 Alcance del análisis jurídico

Siendo un análisis de las circunstancias fácticas del caso y de las consideraciones jurídicas aplicables, resultan excluidas las cuestiones de oportunidad, mérito o conveniencia<sup>56</sup>, las cuestiones políticas<sup>57</sup>, las fácticas que no pueda apreciar un servicio jurídico<sup>58</sup> y, por supuesto, las cuestiones técnicas que correspondan a otras ciencias o artes<sup>59</sup>. No obstante ello, el análisis jurídico debe comprender necesariamente también el análisis de la razonabilidad de los actos a dictarse. En tal sentido, MURATORIO nos recuerda que “por razonable se entiende lo justo, proporcionado y equitativo, requiere la concurrencia de un fin público, circunstancias justificadas, adecuación del medio elegido al fin propuesto y ausencia de inequidad manifiesta”<sup>60</sup>

Tomás Ramón FERNÁNDEZ manifiesta, de manera acertada, que “es sencillamente imposible dar un solo paso en el debate jurídico sin acudir a la idea de lo razonable, sin manejar la lógica de lo razonable”<sup>61</sup>. Coincide nuestra doctrina vernácula, al sostener –como lo hace CASSAGNE– que el criterio central del razonamiento jurídico “no se concibe entonces como una operación deductiva apreciada únicamente conforme el principio de legalidad, sin ocuparse de su carácter justo, razonable o aceptable”<sup>62</sup>.

Precisamente, la legitimidad de los actos abarca tanto la legalidad, como la razonabilidad o justicia de los mismos<sup>63</sup>, siendo necesario, entonces, el análisis jurídico de ambos presupuestos. En efecto, el análisis de la razonabilidad de los actos administrativos que debe efectuar el asesor jurídico, resulta sumamente importante frente a las potestades discrecionales de la Administración o cuando nos encontramos de cara a los famosos “conceptos jurídicos indeterminados”.

En primer lugar, es importante distinguir entre potestades regladas de la administración, y potestades discrecionales. Al respecto, la actividad reglada reduce a la Administración a la constatación del supuesto de hecho legalmente definido de manera completa, debiendo aplicar lo que la propia ley también ha determinado<sup>64</sup>. En cambio, la facultad discrecional requiere la necesidad de una valoración subjetiva de la propia Administración, al permitirle elegir entre una o más alternativas válidas, igualmente justas desde la perspectiva del Derecho<sup>65</sup>.

Precisamente, siendo que las alternativas deben ser justas, el dictaminante debe analizar esa justicia, esa razonabilidad. Y si bien –como sostiene MUÑOZ MACHADO– “la actuación discrecional consiste en definir con libertad lo que son intereses generales, o lo que conviene para la mejor satisfacción de los intereses generales ya definidos por el legislador sin concretar totalmente las políticas que ha de seguir la Administración para atenderlos eficazmente”<sup>66</sup>, lo cierto es que esta actividad discrecional debe ajustarse a derecho, o sea, ser justa,

56 *Dictámenes* 105:120, 125:273,172:036, 249:585, 248:308, entre varios.

57 *Dictámenes* 234:235.

58 Cfr. *Dictámenes* 206:364, 207:578 y 217:244, entre varios.

59 *Dictámenes* 204:47, 207:508, 222:157 y 236:375, entre otros.

60 Cfr. MURATORIO, Jorge, “El dictamen jurídico en la Administración Pública”, *Revista de Derecho Administrativo*, Año 14, Lexis Nexis, 2002, pág. 553.

61 FERNÁNDEZ, Tomás Ramón, *De la Arbitrariedad de la Administración*, Ed. Civitas, Madrid, 1994, pág. 216.

62 CASSAGNE Juan Carlos, *El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa*, Marcial Pons, Buenos Aires, 2009, p. 189.

63 Cfr. CASSAGNE Juan Carlos, *El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa*, Marcial Pons, Buenos Aires, 2009, p. 119.

64 Cfr. GARCÍA de ENTERRÍA Eduardo y FERNÁNDEZ Tomás Ramón., *Curso de Derecho Administrativo*, t. I, 8 ed., Civitas, Madrid, 1997, pág. 444.

65 Cfr. GARCÍA de ENTERRÍA Eduardo y FERNÁNDEZ Tomás Ramón., *Curso de Derecho Administrativo*, t. I, 8 ed., Civitas, Madrid, 1997, pág. 449 y ss.

66 Cfr. MUÑOZ MACHADO, Santiago, *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General*, T. I, Thompson Civitas, 1 ed., Madrid, 2004, pág. 519. Por su parte, Balbín señala que “la actuación discrecional del Ejecutivo en el ejercicio de sus funciones no es un espacio enteramente privilegiado porque éste no puede resolver libremente en términos absolutos sin de acuerdo con el marco normativo que reconoce comúnmente un grado de libertad, pero, insistimos, dentro de ciertos límites. Claro que en el marco de las potestades regladas el arbitrio estatal es mucho menor o, según el caso, casi inexistente”, en BALBÍN, Carlos, *Tratado de Derecho Administrativo*, T. I., La Ley, Prov. Bs. As., 2011, pág. 806.

equitativa y razonable, dado que, aunque además está decirlo, en modo alguno el ordenamiento jurídico tolera actos arbitrarios –injustos e irrazonables–<sup>67</sup>.

La Corte Suprema Argentina ha reiterado, en un pronunciamiento reciente, que “la circunstancia de que la entidad administrativa obrare en ejercicio de facultades discrecionales, en manera alguna puede constituir un justificativo de su conducta arbitraria, como tampoco de la omisión de los recaudos que, para el dictado de todo acto administrativo, exige la ley 19.549. Es precisamente la legitimidad —constituida por la legalidad y la razonabilidad— con que se ejercen tales facultades, el principio que otorga validez a los actos de los órganos del Estado y que permite a los jueces, ante planteos concretos de parte interesada, verificar el cumplimiento de dichas exigencias”<sup>68</sup>.

En efecto, el principio de interdicción de la arbitrariedad administrativa posee fundamento constitucional, dado que el art. 19 de la Constitución Argentina establece que “ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley ni privado de lo que ella no prohíbe”, siendo aplicable a los funcionarios públicos, quienes tienen prohibido, por tal motivo, emitir actos administrativos contrarios a las leyes positivas, a la razón o a la justicia. Por otra parte, la prescripción contenida en el art. 28 de esa Carta Magna, que estatuye que “los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio”, también da sustento a la prohibición de arbitrariedad, en la medida que si bien aparece concebida para las leyes, resulta extensiva a todos los actos de los distintos poderes públicos<sup>69</sup>. Finalmente, el derecho a la igualdad, consagrado en el art. 16 de dicha Constitución, veda las conductas arbitrarias puntuales.

Por otra parte, el análisis jurídico que se efectúe en el dictamen también deberá valorar cada concepto jurídico indeterminado que resulte aplicable al caso. Si bien reconocemos que no resulta una tarea sencilla de afrontar, dado que estos presentan una estructura compleja, lo cierto es que no admiten más que una solución justa en cada caso determinado<sup>70</sup>. En tal sentido, no debe confundirse la actividad discrecionalidad con la técnica de interpretación de los conceptos jurídicos indeterminados, aunque en muchas oportunidades estas dos técnicas se presenten en forma conjunta. Con relación a estos últimos, GRECCO explica que “es compartible hoy sin mayor esfuerzo la idea de que las estructuras normativas encuéntrase constituidas de tal forma que los jueces y también los funcionarios administrativos no pueden fundamentar sus decisiones a través de la mera aplicación del mecanismo lógico de la subsunción en conceptos jurídicos fijos, cuyo contenido pueda ser descubierto mediante simples parámetros interpretativos, sin que, contrariamente, sea imprescindible, en mayor o menor grado, una cierta valoración autónoma (...) conceptos tales como idoneidad o reconocida aptitud, medidas necesarias, integridad moral o deshonestidad intelectual, perjuicio importante o retraso sensible, razonable rentabilidad, real jerarquía, necesidad anormal, urgente, imperiosa o súbita, no toleran su encuadramiento automático dentro del esquema prevenido por la norma”<sup>71</sup>.

67 Al respecto, SCHMIDT-ASSMANN sostiene que “la Administración no elige libremente una opción determinada, ya que, como poder en todo momento dirigido por el Derecho, debe orientarse según los parámetros establecidos en la ley y en su mandato de actuación, ponderándolos autónomamente en el marco de la habilitación actuada. Estos parámetros están constituidos, en primer lugar, por los objetivos o fines deducibles de la programación contenida en la ley y que, en ocasiones –sobre todo cuando se trata de normas de programación final–, se recogen expresamente en aquella en forma de directrices para el ejercicio del poder discrecional atribuido. A estos parámetros se unen los de la Constitución, en particular los derechos fundamentales y los principios de proporcionalidad y de igualdad, así como los cada vez más precisos mandatos establecidos en el Derecho de la Unión Europea”, en SCHMIDT-ASSMANN Eberhard, *La teoría general del Derecho administrativo como sistema*, Madrid, INAP–Marcial Pons, 2003, p. 221.

68 CSJN, en “Silva Tamayo Gustavo Eduardo c/ EN – Sindicatura General de la Nación – Resol. 58/03 459/03 s/ empleo público”. sentencia del 27/12/2011. Ver también *Fallos*: 307:639 y 320:2509. A su vez, es interesante el desarrollo que la Corte hace sobre el ejercicio de facultades discrecionales en materia de asignación de publicidad oficial, en la famosa causa “Editorial Río Negro” (*Fallos*: 320:1191) y en la causa “Perfil”, esta última in re “Perfil c/ Estado Nacional s/ amparo”, CSJN, sentencia del 2 de marzo de 2011. En ambos precedentes se establece que, aunque la selección de los medios de prensa para efectuar la pauta oficial trasunta una facultad discrecional, no puede ser ejercida en forma arbitraria.

69 Cfr. CASSAGNE Juan Carlos, *El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa*, Marcial Pons, Buenos Aires, 2009, págs. 198 y 201.

70 Cfr. CASSAGNE Juan Carlos, *El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa*, Marcial Pons, Buenos Aires, 2009, pág. 185.

71 CRECCO, Carlos Manuel, *La doctrina de los conceptos jurídicos indeterminados y la fiscalización judicial de la actividad administrativa*, en MUÑOZ – GRECCO, *Fragmentos y Testimonios del Derecho Administrativo*, AD-Hoc, Buenos Aires, 1999, pág. 727.

En este entendimiento, GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ sostienen que tales conceptos jurídicos indeterminados –como ser, para dichos autores, por ejemplo, necesidad pública, interés público, medidas proporcionales, justo precio, orden público- no permiten en su aplicación una pluralidad de soluciones justas, sino una sola solución para cada caso, que resulta de la valoración de las circunstancias reales determinadas, siendo en principio, un proceso reglado “que se agota con el proceso intelectual de comprensión de una realidad en el sentido de que el concepto legal indeterminado ha pretendido, proceso en el que no interfiere ninguna decisión de voluntad del aplicador, como es lo propio de quien ejercita una potestad discrecional”<sup>72</sup>.

Puede presentarse, por lo tanto, un concepto jurídico indeterminado que deba valorarse –y aplicarse- a un caso concreto, sin que se encuentre autorizada la libertad de elección propia de la actividad discrecional<sup>73</sup>. Va de suyo que esta valoración, al igual que ocurre con la alternativa elegida que resulta de la decisión discrecional, debe efectuarse de manera razonable y lógica. En definitiva, dicha valoración es una apreciación jurídica que debe encuadrarse dentro del ordenamiento vigente, integrado, por supuesto, también por los principios generales del Derecho<sup>74</sup>, razón por la cual no puede escapar del análisis que debe contener el dictamen jurídico obligatorio.

### 3.3.2 El dictamen frente a la ley inconstitucional

*Ahora bien, siendo el dictamen un análisis de una situación concreta y jurídicamente determinada, efectuada a la luz de las normas vigentes y de los principios generales que las informan, resulta importante precisar qué ocurre cuando las leyes vigentes son, a juicio del dictaminante, inconstitucionales.*

*En primer término, es incuestionable que la Administración debe someter su conducta a la ley y al Derecho, por imperio de la concepción de la separación de poderes propio de nuestro esquema republicano de gobierno, y del principio de legalidad propio del Estado de Derecho, que en nuestro ordenamiento reconoce la supremacía constitucional<sup>75</sup>. A su vez, como aclara CASSAGNE, “la mención al Derecho no constituye una fórmula aislada que prescribe la vinculación a la ley positiva, pues la Administración se encuentra también vinculada a los principios generales del Derecho”<sup>76</sup>.*

En tal entendimiento, la interpretación que el dictaminante deba hacer de las distintas normas jurídicas –como ser leyes y reglamentos- deberá realizarse siempre conforme a la Constitución, los Tratados Internacionales y los principios Generales del Derecho. Si en este análisis, el asesor jurídico no encuentra una interpretación adecuada a este ordenamiento, no puede, bajo ningún motivo, apartarse del mismo y avanzar en la aplicación de una ley, reglamento o acto administrativo que repugne de manera evidente la legalidad de nuestro Estado de Derecho.

De esta forma, si en su análisis el servicio jurídico permanente reconoce la existencia de un reglamento nulo, de nulidad absoluta, por ser contrario a la Constitución, los Tratados internacionales o los principios Generales del Derecho, no debe aconsejar su aplicación mediante actos administrativos, sino más bien su inmediata revocación por razones de ilegitimidad<sup>77</sup>, aún a pesar de que el mismo se haya fundado en ley

72 Cfr. GARCÍA de ENTERRÍA Eduardo y FERNÁNDEZ Tomás Ramón., Curso de Derecho Administrativo, t. I, 8 ed., Civitas, Madrid, 1997, págs. 450/51.

73 Sesín señala que “el concepto jurídico indeterminado sólo presupone en su concreción una solución justa, es fácil inferir que se opone contundentemente a la discrecionalidad, cuya esencia es la libertad de elección entre varias alternativas igualmente válidas”, en SESÍN, Domingo J., Administración Pública, Actividad Reglada, Discrecional y Técnica, 2ed, Lexis Nexis, Bs. As. 2004, pág. 182.

74 Cfr. SESÍN, Domingo J., Administración Pública, Actividad Reglada, Discrecional y Técnica, 2ed, Lexis Nexis, Bs. As. 2004, pág. 340.

75 Cfr. art. 31 CN.

76 Cfr. CASSAGNE Juan Carlos, El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa, Marcial Pons, Buenos Aires, 2009, pág. 48. No obstante ello, el autor sostiene que “como la mayoría, si no la casi totalidad de los principios generales que se vinculan con el principio de legalidad, tienen su anclaje positivo, expreso o implícito, en textos constitucionales, no puede plantearse duda alguna acerca de su prevalencia sobre las leyes y reglamentos, en atención a la jerarquía de ley suprema que posee la Constitución (art. 31 CN).”

77 Los reglamentos administrativos son actos esencialmente revocables. Al respecto, el art. 83 del RLNPA establece que “los actos administrativos de alcance general podrán ser derogados, total o parcialmente, y reemplazados por otros, de oficio o a petición de parte y aun mediante recurso en los casos en que éste fuere procedente. Todo ello sin perjuicio de

formal. Lo mismo debiera ocurrir si la aplicación a un caso concreto de un reglamento resulta a todas luces inconstitucional. En este último supuesto, también deberá recomendarse su revocación, dada la imposibilidad de la Administración de derogar de manera singular dicho reglamento<sup>78</sup>.

A su vez, si el dictamen se produce en el procedimiento de formación de ese reglamento, deberá en estos casos aconsejar que no se dicte el mismo y, de ser posible, la corrección del proyecto a los fines de encuadrarlo a Derecho. De igual manera, el dictaminante mediante su consejo también deberá intentar impedir el dictado –o ejecución– de actos administrativos nulos<sup>79</sup> o inconstitucionales, no obstante estos estuvieren de acuerdo con reglamentos o leyes positivas o, peor aún, sean consecuencia directa del mandato de las mismas, si estas fueren manifiestamente inconstitucionales.

Por cierto, es evidente que en Argentina el Poder Ejecutivo no puede derogar ni declarar la inconstitucionalidad de las leyes<sup>80</sup>, siendo una atribución propia del Poder Judicial<sup>81</sup>. A su vez, también es verdad que el poder Ejecutivo está obligado a ejecutar y cumplir las leyes<sup>82</sup>. No obstante ello, el Poder Ejecutivo en Argentina tiene la atribución –como ha destacado MARIENHOFF desde la doctrina y desde su función de Procurador del Tesoro de la Nación– de no aplicar una ley que considera manifiestamente inconstitucional<sup>83</sup>.

La Procuración del Tesoro de la Nación ha reconocido esta facultad en casos en que es manifiesta e indudable la violación por parte del Congreso Argentino de facultades constitucionales propias del Poder Ejecutivo, y también cuando existen declaraciones de inconstitucionalidad por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación<sup>84</sup>, e incluso en casos donde se han pronunciado en ese sentido instancias inferiores de la justicia<sup>85</sup>. También lo ha reconocido cuando la violación constitucional aparece de un modo indudable y manifiesto<sup>86</sup>.

La Corte Suprema, por el contrario, ha dicho en más de un precedente que, en estos casos, no corresponde al Poder Ejecutivo ejercer el control de constitucionalidad de una norma, actividad propia del Poder Judicial, y cualquier declaración de inconstitucionalidad que se realice en el seno de la Administración constituye una “indebida asunción de facultades judiciales”<sup>87</sup>.

No obstante lo expuesto por el Alto Tribunal, compartimos el criterio sostenido por MARIENHOFF, y por otros muchos juristas, toda vez que –como explica BIDART CAMPOS–, los órganos de la administración están obligados a respetar la supremacía constitucional cada vez que ejercen sus competencias, y si bien reconoce que no pueden declarar la inconstitucionalidad de las leyes, pueden en casos excepcionales dejar de cumplir normas o actos que vulneren en forma grosera y obvia la Constitución<sup>88</sup>.

---

los derechos adquiridos al amparo de las normas anteriores y con indemnización de los daños efectivamente sufridos a los administrados”.

78 Cassagne sostiene que “la Administración no puede derogar singularmente, por un acto administrativo, un reglamento, ya fuere éste de ejecución, delegado, autónomo o de necesidad o urgencia (...) ya que ello violaría la garantía de la igualdad ante la ley”, en CASSAGNE, Juan Carlos, Curso de Derecho Administrativo, T. I, 10 ed., La Ley, Prov. Bs. As, 2011, págs. 550/51.

79 Téngase en cuenta que el art. 17 de la LNPA prescribe que “El acto administrativo afectado de nulidad absoluta se considera irregular y debe ser revocado o sustituido por razones de ilegitimidad aun en sede administrativa. No obstante, si el acto estuviere firme y consentido y hubiere generado derechos subjetivos que se estén cumpliendo, sólo se podrá impedir su subsistencia y la de los efectos aún pendientes mediante declaración judicial de nulidad”.

80 Ver arts. 1, 44, 99 inc.2, 108, 109 y 116 de la C.N.

81 Ver. arts. 116 y 117 de la C.N.

82 Ver arts. 1, 31, 99 inc.2 de la C.N.

83 Cfr. Dictámenes 84:102; MARIENHOFF M. S. Tratado de Derecho Administrativo, T. I, Lexis Nexis, Bs. As, 2003, pág. 430.

84 Cfr. *Dictámenes* 159:83, 168:28, 168:282, 192:144, 236:25, 251:339, entre otros.

85 Cfr. *Dictámenes* 101:87, 192:144, 251:339 y 186:140.

86 Cfr. *Dictámenes* 239:285, 250:52 y 251:224, 207:037, 239:285.

87 CSJN, *Fallos*, 269:243, 298:511 y 311:460, entre otros.

88 Cfr. BIDART CAMPOS, Germán, Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino, T. I, ed. EDIAR, 1986 pág. 102; Sagüés coincide con esta postura, dado que entiende que “si la inconstitucionalidad de una ley es grosera y obvia, el Poder Ejecutivo debe reputarla contraria a la Ley Suprema, e inaplicarla”, en SAGÜÉS, Néstor P, Derecho Procesal Constitucional, Recurso extraordinario, T. I, 4ed, Astrea, 2002, pág. 240; Cfr. BIDEKAIN, Carlos M, “El control de cons-

Por tal motivo, coincidimos con URRUTIGOITY en cuanto señala que “aceptada la juricidad y supremacía de las normas constitucionales, que vinculan a todos los órganos de gobierno y habitantes en forma más fuerte de lo que pudiera hacerlo otra fuente del derecho positivo, ninguna duda puede haber de que, para no incurrir en supuestos de responsabilidad, más importante que la obediencia a la ley es la obediencia a la Constitución”<sup>89</sup>, que surge, además, en forma expresa del principio de supremacía constitucional que consagra el art. 31 de la Constitución Nacional.

COMADIRA, al estudiar la posición de la Administración frente a las leyes inconstitucionales, señala que “no se puede marginar al Poder Ejecutivo de la función de proveer él también a la protección de la vigencia suprema de los valores contenidos en la Constitución nacional, cuando el plexo axiológico en ella recogido es afectado, ostensiblemente, por una disposición legal”<sup>90</sup>. Para dicho autor, esa función, ínsita en cuanto compete a la Administración la gestión del bien común, “requiere el reconocimiento de la potestad de no aplicar, es decir, no ejecutar, las normas legales respecto de las cuales existan razones suficientes como para considerar fundadamente cuestionada su constitucionalidad”<sup>91</sup>.

Conviene aclarar que la atribución de no aplicar una ley que se considera inconstitucional es excepcional, y debe realizarse con la mayor prudencia posible, en la medida que la obligación primaria del Poder Ejecutivo es cumplir la ley, en virtud del principio de división de poderes, que hace a la esencia de nuestro régimen constitucional<sup>92</sup>. Por tal motivo, de ser posible, siempre debe intentarse armonizar la ley con la Constitución Nacional, deber que por supuesto también es propio de los jueces<sup>93</sup>.

Por otra parte, no debe confundirse la inconstitucionalidad manifiesta y grosera de una norma, que como hemos visto permite al Poder Ejecutivo no aplicarla, con la categoría, reconocida por la propia Corte Suprema de la Nación, de leyes que se presumen inconstitucionales, siendo éstas últimas una categoría especial, en la cual se destacan los siguientes casos: a) Distinciones normativas basadas en categorías sospechosas, como ser la nacionalidad y el sexo de las personas, b) normas que violentan la libertad de expresión y c) Disposiciones que imponen el pago de una deuda ajena<sup>94</sup>. Desde ya que en estos casos de presunción de inconstitucionalidad de leyes, el deber del Poder Ejecutivo de no aplicarlas es aún mayor, y evidente, debiendo asimismo procurar su inmediata derogación legislativa mediante el impulso del correspondiente proyecto de ley que derogue la norma inconstitucional, y en los casos particulares, propiciar la declaración judicial de inconstitucionalidad hasta tanto no haya sido derogada, a pesar de no aplicarla, en la medida que como señala SAMMARTINO en un

---

titucionalidad y la Procuración del Tesoro”, en “120 años de la Procuración del Tesoro. 1863-1983”, PTN, 1983. En su ya clásica obra “Introducción al Derecho Administrativo, de 1962, Gordillo sostenía que el Poder Ejecutivo podía y debía apartarse de la legislación sólo cuando la inconstitucionalidad de la misma se encontrare razonablemente demostrada. No obstante ello, años después el autor ha cambiado su criterio, ya que en la actualidad sostiene que la Administración no puede incumplir la ley inconstitucional. En las últimas ediciones de su “Tratado de Derecho Administrativo”, Gordillo ha manifestado que su cambio de opinión es consecuencia de la posición que luego han adoptado Marienhoff y Bidart Campos, a quienes considera “tradicionalmente partidarios de la extensión de las facultades ejecutivas”, advirtiendo, sin entrar en consideraciones, que su criterio expuesto en el año 1962 ha sido utilizado por dichos autores de modo “cesarista”. Cfr. GORDILLO, Agustín, Introducción al Derecho Administrativo, 1ed, Perrot, Bs. As., 1962, pág. 64 y ss; y del mismo autor, Tratado de Derecho Administrativo, Fundación de Derecho Administrativo, Bs. As., 2009, VII-14/15 y VII-24.

89 URRUTIGOITY, J. “Consideraciones sobre el principio de juricidad de la Administración y sus fuentes, a la luz de las nuevas disposiciones constitucionales” en Derecho Administrativo (Obra colectiva en Homenaje al profesor Miguel S. Marienhoff), dirigida por CASSAGNE, Juan Carlos, AAVV, Abeledo Perrot, 1998, pág. 332.

90 COMADIRA, J. “La posición de la Administración pública ante la ley inconstitucional”, Revista de Derecho Administrativo, N°1, Año 1, Abeledo Perrot, 1989, pág. 161.

91 COMADIRA, J. ob cit, pág. 161.

92 Cfr. *Dictámenes* 239:285, 250:52, 251:224, 254:277, 176:116.

93 Cfr. CSJN Fallos 112:63, 209:337, 245:552, 264:364, entre muchos otros. Ver URRUTIGOITY, J. “Consideraciones sobre el principio de juricidad de la Administración y sus fuentes, a la luz de las nuevas disposiciones constitucionales” en Derecho Administrativo (Obra colectiva en Homenaje al profesor Miguel S. Marienhoff), dirigida por CASSAGNE, Juan Carlos, AAVV, Abeledo Perrot, 1998, pág. 335.

94 Cfr. BUTELER, Alfonso, “Presunción de inconstitucionalidad y derecho administrativo”, LL 2011-C, pp. 705 y ss.

trabajo reciente, “la inobservancia razonada de la ley presuntamente inconstitucional, es la observancia de la Constitución y de los derechos fundamentales que ella reconoce”<sup>95</sup>.

Siguiendo los lineamientos expuestos, el asesor jurídico debe analizar en su dictamen la constitucionalidad de las leyes que sirven de fundamento de los actos y reglamentos objeto de su estudio, pues al hacerlo estará analizando la constitucionalidad de estos últimos, debiendo aconsejar, como hemos dicho, su anulación, derogación o, según fuere el caso, su no dictado, si estos repugnan de manera manifiesta el ordenamiento legal, que reconoce la supremacía constitucional, la fuerza legal de los tratados internacionales por encima de las leyes positivas, y el profundo respeto por los principios generales del Derecho.

### 3.4 La finalidad del dictamen previo.

La Procuración del Tesoro de la Nación ha dicho que “el dictamen jurídico previo tiene una doble finalidad, por una parte constituye una garantía para los administrados pues impide a la Administración el dictado de actos administrativos que se refieran a sus derechos subjetivos o intereses legítimos sin la debida correspondencia con el orden jurídico vigente y, por la otra, evita probables responsabilidades del Estado, tanto en sede administrativa como judicial, al advertir a las autoridades competentes acerca de los vicios que el acto pudiera contener”<sup>96</sup>.

Si bien corresponde que coincidamos con estas apreciaciones, debe destacarse que, en rigor, la finalidad de una función consultiva jurídica previa a la emisión de los actos administrativos no es otra que el apego a la legalidad por parte de la actuación administrativa, más allá de la eventual responsabilidad que pudiera evitarse si la fuerza técnica del dictamen disuadiera el dictado de un acto ilegítimo.

El interés público constituye la finalidad última de toda función estatal, que consiste, en definitiva, en la realización de la justicia<sup>97</sup>, y en este entendimiento, el dictamen jurídico previo contribuye a la emisión de actos justos y razonables. En este punto, vale la pena aclarar que el interés público no debe ser aquél perseguido por una administración en particular, sino el de toda la comunidad<sup>98</sup>.

El principio de legalidad y el respeto de los derechos fundamentales –junto a la separación de poderes y al control judicial– son piedras angulares del Estado de Derecho. Como apunta SCHMIDT-ASSMANN, la “función ordenadora y conformadora propia del Derecho exige que toda la actuación administrativa esté sometida al ordenamiento jurídico”<sup>99</sup>. En este entendimiento, la producción de dictámenes jurídicos provenientes de los servicios permanentes de asesoramiento como requisito obligatorio de todo procedimiento tendiente a la emisión de actos administrativos, contribuye a exigir que cada conducta pública respete la legalidad, cons-

95 SAMMARTINO Patricio, “El Principio de Competencia en el Estado Constitucional de Derecho Contemporáneo. Alcance y límites”, en AAVV, Cuestiones de Organización Estatal, Función Pública y Dominio Público, RAP, Bs. As, 2012, pág. 278.

96 *Dictámenes* 272:50.

97 Cfr. BIELSA, R., “Derecho Administrativo”, t. I, La Ley, Bs. As., 1964, pág. 180; CASSAGNE, J. C., “Derecho Administrativo”, t. I, 7 ed., Lexis Nexis, Prov. de Bs. As., 2002, pág. 60.

98 Ver CASSAGNE, Ezequiel, “Las medidas cautelares contra la Administración”, en AAVV, Tratado General de Derecho Procesal Administrativo, T. II, La Ley, Bs. As., 2011, pág. 369. Al respecto, ESCOLA sostiene que “en ciertas ocasiones, sobre todo en regímenes políticos de sustancia totalitaria, se suele hablar del interés público “del pueblo”, como una totalidad ideal, o de un interés público que es definido y precisado por el gobierno, por la administración pública, por el Estado, por el partido gobernante, por el monarca, o por el Jefe de Gobierno, conductor o leader de turno ... podrá darse la presencia de un interés, en cuanto se trata y consiste en una cosa o un bien a los que se considera valiosos, y que son queridos y pretendidos por quien los propone y define. Pero nunca podrá sostenerse, con propiedad, que ese interés sea un interés público, pues faltará esa coincidencia mayoritaria de intereses individuales que es la que otorga aquel carácter. Podrá hablarse, entonces, de un interés del Estado, del partido, del gobierno, de la administración pública, etc. Pero no de un interés público, condición que no adquiriría ni aun cuando ese interés, al que no se ha trepitado en llamar a veces superior, pudiera ser impuesto coactivamente a toda la comunidad: es que el interés público es sólo el resultado de querer voluntaria y libremente formulados, y nunca impuestos forzosamente a los componentes de la comunidad...”, en ESCOLA Héctor J., “El Interés Público”, Desalma, Buenos Aires, 1989, págs. 240/41.

99 SCHMIDT-ASSMANN Eberhard, *La teoría general del Derecho administrativo como sistema*, Madrid, INAP–Marcial Pons, 2003, p. 55.

tituyéndose en un importante elemento de control interno, y una verdadera garantía para los particulares y la propia Administración, de la práctica concreta de ese Estado de Derecho.

### 3.5 Propuestas para fortalecer su eficacia

Luego de las consideraciones efectuadas a lo largo de este trabajo, creemos necesario aportar tres propuestas para fortalecer la eficacia de la función consultiva jurídica que realizan los servicios permanentes de asesoramiento legal en Argentina, a través de los dictámenes que emiten en el procedimiento de formación de los actos administrativos:

1) En primer término, como ya ha sido expuesto, el dictamen jurídico debiera ser obligatorio y previo a todo acto administrativo, con independencia de si llegare a afectar derechos e intereses de los particulares, en la medida que la función consultiva en derecho no sólo importa una garantía para al administrado, sino que representa una garantía y control de legitimidad –legalidad y razonabilidad– para la propia Administración Pública y, por ende, contribuye a alcanzar el interés público, cuyo fin último es la realización de justicia.

2) En segundo lugar, si bien reconocemos la importancia de un cuerpo permanente de abogados del Estado, que asesore a los órganos administrativos en forma previa, y de manera obligatoria, a la emisión de los actos administrativos, no consideramos adecuado que estas dependencias jurídicas tengan su posición orgánica -y por ende su vinculación administrativa (jerárquica y funcional)- en la estructura de los organismos a los que asesoran.

Como es sabido, las relaciones jerárquicas trasuntan para los órganos superiores el reconocimiento de importantes facultades, encontrándose, entre otras, la de dirigir e impulsar la actividad del órgano inferior, la facultad de vigilar y controlar sus actos y, la que consideramos más importante: la de designar y remover a los funcionarios inferiores<sup>100</sup>. No es difícil advertir que en la práctica administrativa las relaciones jerárquicas no permiten el grado de independencia funcional que requiere un órgano técnico que debe emitir su opinión jurídica sobre, nada menos, que la legitimidad del acto administrativo que el órgano decisor impulsa.

En rigor, no vemos la razón que justifique esta dependencia orgánica, dado que, en nuestra opinión, no es necesaria la vinculación jerárquica y funcional para trabajar en forma coordinada y profesional con el órgano al que debe asesorarse. Asimismo, si la intención es dotar a las dependencias jurídicas de un contacto permanente con la materia administrativa propia de la función del órgano decisor, no vemos inconveniente alguno en que los abogados del Estado constituyan delegaciones en cada organismo, pero manteniendo la relación orgánica y jerárquica con la Procuración del Tesoro de la Nación, y no únicamente técnica como ha sido previsto por la normativa argentina actual<sup>101</sup>.

3) Finalmente, quisiéramos dejar planteado un interrogante que surge del análisis efectuado en este estudio, y apunta a repensar la vinculación entre el dictamen previo y el acto administrativo. En tal sentido, si el dictamen previo es un análisis jurídico que examina la legitimidad de los actos administrativos, y por ende de la conducta estatal, no llegamos a comprender del todo las razones que justifican su carácter no vincu-

<sup>100</sup> Hemos obviado, a propósito, la facultad, propia del principio de jerarquía, que permite la avocación por parte del órgano superior del dictado de actos que corresponden a la competencia del órgano inferior, porque esta posibilidad no es admisible cuando la competencia hubiera sido atribuida al órgano inferior en virtud de una idoneidad especial, como es el caso de la competencia que tienen los servicios jurídicos permanentes de asesoramiento jurídico para emitir el dictamen previo a la formación de un acto administrativo.

<sup>101</sup> Un ejemplo de la independencia funcional que se propone se encuentra en la Provincia de Buenos Aires. En esta Provincia, la función consultiva legal interna es ejercida por el órgano Asesoría General de Gobierno, que tiene a su cargo el asesoramiento jurídico del Poder Ejecutivo y de todos los organismos que integran la Administración Pública Provincial. La Ley Nro. 8019, del año 1973, dispuso que en cada Ministerio deberá funcionar una delegación de la Asesoría General de Gobierno, pudiendo crearse otras delegaciones o subdelegaciones en las entidades centralizadas o descentralizadas cuando se estime conveniente por razones de servicio. Estas delegaciones integran la Asesoría General de Gobierno y, por ende, no integran los Ministerios o Entidades donde cumplen sus funciones. De hecho, la propia normativa dispuso, en aquel entonces, que las oficinas jurídicas, asesorías letradas y toda otra dependencia cuya función sea la de emitir dictámenes, informes, opiniones jurídicas u otras funciones similares pasen a integrar la Asesoría General de Gobierno. La ley de Ministerios Nro. 13757, si bien derogó el régimen anterior, no modificó estas facultades del Asesor de Gobierno.

lante. Es muy probable que entre tales razones se encuentren argumentos prácticos, como ser impedir que la administración de un país sea ejercida por los servicios jurídicos permanentes, o que estos entorpezcan el normal ejercicio de la función administrativa, además de algunos criterios que pueden derivarse de la propia naturaleza del dictamen, que al ser un consejo previo, formativo, no debiera generar efectos vinculantes al órgano decisor.

Sin ánimo de descartar estas atendibles razones, consideramos que cualquier valoración que se haga debe atender al bien mayor, o sea, al interés público, que debe ser siempre afianzar la justicia. Y si estamos de acuerdo con ello, y con el hecho de que la Administración debe respetar la legalidad, y consecuentemente, dictar actos verdaderamente legítimos, quizás sea hora de que el control previo que se ejerce con la opinión de los dictámenes jurídicos tenga mayor relevancia en las decisiones administrativas, más allá del peso propio de cada análisis técnico.

Una propuesta que, a nuestro criterio, podría ser considerada, sería la de otorgarle al dictamen proveniente de los servicios permanentes de asesoramiento jurídico un efecto vinculante morigerado, que podría consistir en prohibirle al órgano decisor que pueda apartarse de las pautas que surjan de ese dictamen jurídico pero, a su vez, permitirle requerir, en todos esos casos, y como regla, la opinión de la Procuración del Tesoro de la Nación, cuando no comparta el consejo jurídico que su servicio permanente le ha dado y tenga intención de insistir con el dictado del acto no aconsejado. El dictamen que luego emita la Procuración, siendo el más alto asesor legal de la Administración en Argentina, debiera sí ser vinculante.

Consideramos que esta propuesta fortalecerá la eficacia de los dictámenes, y su rol de contralor de los actos administrativos, en una faz que resulta de suma importancia: su formación. Y en todo caso, se trata de aportar ideas para reducir la arbitrariedad administrativa, que atenta siempre contra el bien común. Esperamos también que estas ideas, si bien han sido concebidas desde la realidad argentina, puedan proyectarse a repensar el asesoramiento jurídico estatal en los países iberoamericanos.



# EL ILUSORIO BLINDAJE DE LAS GARANTÍAS FRENTE AL CONCURSO

MARTÍNEZ BLANCO CAMILO<sup>1</sup>

## 1.-UNA CONSTATACIÓN FRECUENTE

*Con inocultable fastidio, apreciamos que cada vez más gana terreno en la prédica y literatura financiera, la tesis que cuando el sistema concursal osa, siquiera rozar alguna de las “vacas sagradas” del orden financiero tradicional, se alcen voces advirtiendo sobre la inminencia de que se desplome todo el edificio crediticio. “¡Qué de esa forma el crédito se encarece!, ¡qué se desincentiva la actividad financiera incrementando la tasa de riesgo!, ¡qué se alteran las reglas de juego!, ¡qué por algo el sector recurre en forma habitual a garantías especialmente diseñadas para dotar a las operaciones de certeza!, ¡qué esas garantías nunca pueden ser tocadas!, ¡qué frente al desastre del deudor común, debe primar la defensa de aquellos acreedores más diligentes y precavidos !”...son cantinelas recurrentes, que entonadas por los interesados juglares de siempre, afloran cada vez que a través del ordenamiento concursal se pretenden repartir más justa y equitativamente entre el colectivo involucrado, los daños causados o atender a las situaciones de excepcionalidad. Decimos que los autores de estas consabidas letanías son siempre los mismos, y responden inequívocamente al sector de la intermediación financiera (cuando hablan del “crédito” en términos generales, en realidad, sólo defienden al crédito financiero, pues la proveeduría difícilmente recurre a las garantías reales para minimizar sus riesgos), al que pretenden blindar contra lo que consideran efectos contraproducentes de los Concursos de Acreedores.*

## 2.-UNA ACOTACIÓN NECESARIA

*Pretenden quienes así predicán, posicionarse siempre en mejor posición que el resto de los mortales acreedores, aunque éstos sean aquellos proveedores que aportan lo esencial para la continuidad de una empresa: energía, materias primas, insumos o servicios exclusivos. Dicho sea de paso, y en orden de prioridades, cabe interrogarnos si es más importante atender a los intereses de unos proveedores en claro perjuicio de otros. Frente a una imprenta que afronta dificultades ¿es más importante atender al proveedor de servicios financieros que ya agotó su perspectiva negocial y no financia más la actividad cuestionada o al proveedor de papel y tinta que intenta con nuevos suministros (aunque sean de venta al contado) hacer su negocio pero también posibilitar la salida de la susodicha imprenta? Al no existir, por su propia definición temporal, préstamos de dinero con amortización al contado, los prestamistas dejarán de prestar, pero además el trance concursal y los incumplimientos previos, ya han colocado a ese cliente en una franja de riesgo con una mala calificación interbancaria. No sólo deja de ser buen negocio prestarle a un cliente en dificultades concursales por el riesgo cierto de que su retorno diferido sea ilusorio, sino que al hacerlo las exigencias bancocentralistas encarecen la operativa con encajes acordes con la mala calificación del deudor.*

*La realidad señala que el proveedor de servicios mercantiles o de insumos industriales, acostumbra seguir con su canal de ventas abierto. Y de esa forma continúa dándole de comer ración a la gallina para que no deje de poner huevos, que además servirán de alimento a todos quienes participan en la puesta en escena concursal (no sólo a esos arriesgados proveedores).*

## 3.-UNA VANA ILUSIÓN

*Entonces ¿es razonable comprar la idea de que existen blindajes perfectos frente a la insolvencia futura de aquellos clientes que promueven concursos? ¿Es creíble acaso pensar que hay acreedores financieros que por poseer “garantías mágicas” van a quedar a salvaguarda de los maleficios del Concurso de Acreedores? ¿Quién les asegura que los instrumentos de que disponen los abstraerán de los previsibles malos resultados de una empresa concursada? ¿Son*

<sup>1</sup> Cátedra de Derecho Concursal, FACULTAD DE DERECHO, UNIVERSIDAD DE MONTEVIDEO, [www.um.edu.uy](http://www.um.edu.uy)  
 cmartinez2@correo.um.edu.uy

acaso los mismos que les vendieron la piedra filosofal de la eficacia de esos instrumentos? ¿Los mismos que intentan posicionar en mejor a los prestamistas de siempre? Dicho sea al pasar: Nótese la carga peyorativa que aún hoy tiene la real actividad (prestar dinero con lucro desmedido) que realizan las instituciones de intermediación financiera, por más que sus ejecutivos no luzcan los ropajes del shakesperiano Shylock del Mercader de Venecia. Pretendiendo mejorar su imagen eluden presentarse como prestamistas, haciéndose llamar “prestadores de servicios financieros”, intentando posicionarse como un proveedor de insumos o un prestador de servicios más.

Yendo al grano, a nuestro entender no existe un blindaje de probada eficacia frente a la insolvencia de un deudor que es declarado en Concurso de Acreedores. Todos los instrumentos de refuerzo o garantía de créditos se verán afectados (lógico que con distinta graduación en su gravedad) cuando el Concurso con su carga patológica toca a la puerta del insolvente. Por eso consideramos que es comprar espejitos de colores, creer que cuando una empresa comienza a tener dificultades y los quebrantos afloran afectando sus resultados operativos, algún “elegido” de entre sus acreedores va a quedar por fuera del riesgo sin que lo salpiquen los problemas.

Desde que un comerciante toma un préstamo prometiendo honrar en el futuro su amortización, desde que compra algún bien material o adquiere uno inmaterial a otro y difiere el pago de su precio para el futuro, no existe mecanismo inventado por el hombre que haga desaparecer totalmente el riesgo crediticio. Podrá minimizarse, podrá reducirse, podrá diferirse pero el riesgo de no poder dar cabal cumplimiento a las obligaciones contraídas, siempre estará rondando la actividad empresarial.

Así como no es posible que por arte de birlibirlique un crédito incobrable se convierta en bueno, tampoco es posible exigir que una empresa agotada por las escaramuzas pre-concursales a la que no le quedan recursos suficientes para subsistir con holgura sea celoso guardián de las garantías que en aquella etapa le “birlaron” sus suministradores de capital financiero.

#### 4.- UNA DEMOSTRACIÓN PALMARIA

Un caso reciente en que personalmente nos involucramos trae al tapete el tema. Una empresa constructora había cedido en garantía a favor de una entidad financiera los derechos de cobro de varias obras. Cuando la firma constructora es declarada en Concurso de Acreedores, el banco acreedor pretende cobrar los créditos cedidos en su integridad, retaceándole las disponibilidades para poder seguir generando negocios e incluso para cumplir con los compromisos pactados. Pero por otra parte, se le exige que siga adelante con las obras en construcción, para que la entidad financiera, que supone tener una garantía a prueba de balas, pueda cobrar los resultados de una obra cedida. Se trata de un planteo utópico, donde la conclusión lógica es que nadie puede abstraerse totalmente de los malos resultados de un concurso, ni siquiera aquel que piensa que contaba con una blindada garantía, si es que éstas existen.

¿Qué estudio se hizo acerca de las necesidades operativas de la propia empresa? ¿Le queda “resto” para cubrir sus costos de funcionamiento?. Volviendo al ejemplo recurrente El banco así garantizado, tuvo que dejar que la gallina siga comiendo ración para que pudiera seguir produciendo. Para ello, tuvo que revisar los supuestos de la garantía, los términos de la cesión y adecuarlos a la nueva situación. Es decir, debió “renegociar la garantía”, pues lo contrario sería pretender que la gallina ayune pero que igual siga produciendo. En la aldea gallega donde nació, donde por cierto no abundaba la comida para los hombres (dije “hombres”, no humanos, porque aquellos eran quienes debían ir a trabajar fuera y por eso se alimentaban primero) Cañotas estaba intentando criar un burro sin darle de comer, cuando al tiempo sus vecinos le preguntaron en que andaba la crianza del pollino, dijo muy triste: “Mal, pues cuando había aprendido a vivir sin comer, se me murió.....”

Menuda tarea enfrentan quienes pretenden abstraer al concursado de los avatares de su propia insolvencia. El Concurso de Acreedores, como ya analizamos, siempre va a salpicar a quienes están alrededor y un acreedor por más garantías que haya cosechado en la etapa in bonis, también ingresará al bando de los damnificados por el concurso.

Lo contrario es sostener el ridículo planteo que todo el sistema crediticio existe sólo en función de las garantías, magnificando su naturaleza accesoria o colateral. Esa sobrevaloración de las garantías, pierde vista aquellos elementos que están en el origen del crédito en tanto principal. Obnubilados por la apropiación de las garantías, descuidan analizar las tres C del crédito.

#### 5.-UNA INOLVIDABLE LECCIÓN

Para recordar lo que son las tres “C” del crédito, deberemos reiterar conceptos que con frecuencia olvidan los analistas de riesgos. Los entendidos, repiten siempre que pueden, que una actividad mercantil, para ser exitosa requiere en lo interno del esfuerzo combinado de las tres “C”: “capital”, “conducta” y “capacidad”. Y eso

es fundamental que se sopesen por parte de quien tiene que dar un crédito, pues si se carece de una sola de estas "C", el postulante está condenado al fracaso.

*Lógico que las carencias son más notorias en los momentos de crisis, donde es necesario que el peticionario del crédito disponga de capital, pero también que demuestre capacidad, y además que lo haga en un marco donde no se incurra en conductas reprobables.*

*La falta de capacidad se traduce, no solo en la carencia de habilidad para timonear las etapas difíciles, sino además en no saber (o no querer) leer los "avisos" de las crisis que se avecinan y que van a afectar su emprendimiento. Esa incapacidad de prever, hace que se prosiga actuando en forma indolente, sin adoptar a tiempo las medidas necesarias que permitan sortear lo inminente.*

*La falta de conducta empresarial no sólo se exterioriza en un actuar doloso o fraudulento, pues también es una traducción de inconducta el desorden administrativo o la desorganización interna, que en innumerables casos acompañan las crisis empresariales.*

*La carencia de capital hace que las empresas languidezcan, pues es otro de los elementos básicos para el éxito empresarial. Muchas veces, el capital no desaparece de golpe, sino que se va perdiendo en un lento proceso, sin que se adopten oportunos correctivos de salvaguarda. Y no abundan los casos en que el empresario procede a reinvertir en la empresa en dificultades, parte de los retiros y lucros percibidos en los períodos de bonanza.*

*En la etapa que el crédito se forma, todas esas "C" debieron haber sido analizadas por quien otorga un crédito, pues la patología crediticia encuentra su simiente al momento de su concesión. Un crédito que no llega a un buen fin (que no se honra, que no se paga en forma puntual) no es sólo un crédito "mal tomado", sino que fundamentalmente es un crédito "mal concedido". Faltó analizar la real capacidad de pago (o los antecedentes o conductas, o conocer el capital arriesgado), generalmente haciendo caso omiso a los problemas de información en la etapa constitutiva del crédito: "se carecía de información", "no se recabó toda la información que se requería", "la información que se disponía no era veraz o transparente", "no se leyó bien la información existente" ..... Se olvida con demasiada frecuencia que el simple hecho de disponer de una garantía (cualquiera ella sea) no asegura al prestamista aislarse de la inminente etapa patológica. Cuando hacemos la disección del cadáver concursal, encontramos que nada de aquello se tuvo en cuenta, solo se guió el acreedor financiero por la máxima: "tiene una garantía = accede a un crédito". Y además se apoyan en el aforismo: "la mayoría de los clientes cumplen bien" (así lo indican los grandes números y el bajo porcentaje de morosidad) o en la reducción de costos ínsita en la ecuación "disponer de una garantía mejora la certeza de cumplimiento". Aunque proceder de esta forma, no habla nada bien de la profesionalidad de los analistas de riesgos que autorizaron el crédito (fundamentalmente financiero), lo cierto es que a la hora de medir la eficacia del sistema crediticio, los "prestamistas" son permanentes apropiadores de las garantías reales, sobrestimando el efecto disciplinador de éstas y pretendiendo ubicarse "por fuera" de los efectos del incumplimiento generalizado que caracteriza el estado de insolvencia. Quién cree que sin atender las causas se pueden minimizar los efectos de la patología crediticia, no comulga con el pensamiento científico.*

## 6.-UNA DESMEDIDA VALORACIÓN

*Cuando analizamos la desbalanceada apreciación de los prestamistas hacia lo accesorio (las garantías), abstrayéndose de la capacidad y conducta de quien toma el préstamo, notamos además la mala apreciación del riesgo.*

*Olvidan, que cuando llegue el momento concursal, toda hipoteca será pasada por la lupa. Es que más allá del "automatic stay" (espera reflexiva de 120 días consagrada en la ley concursal) siempre será examinada la pertinencia de aquella garantía real, aunque más no sea que para descartar si fue contraída en el período de sospecha que amerite su revocación. O que no garantiza el cobro de un crédito subordinado y que por lo tanto deberá ser cancelada. Respecto de los créditos subordinados, recordamos que la ley 18.387 (nal.2 del art.111) , atiende no a la naturaleza del crédito, sino a la persona titular del derecho. Una "persona especialmente relacionada con el deudor", puede poseer una garantía hipotecaria o prendaria, y no por ello se convierte en acreedor con privilegio especial. Por el contrario, es un simple acreedor subordinado, por lo que identificado como tal, se procederá a cancelar las garantías que muchas veces rodean estos créditos. Así lo dispone el artículo 113: "Si el acreedor declarado especialmente relacionado con el deudor no recurriera la resolución judicial aprobatoria de la lista de acreedores, el Juez del Concurso dispondrá, cuando corresponda, la cancelación de todas las garantías de dicho crédito inscritas en los Registros Públicos".*

*Se trata de una innovación introducida por la reforma concursal, muy importante, lo que además nos hace revalorizar el trascendente papel que cumple la lista de acreedores y la escasa atención que se le da en la práctica, por el Síndico o Interventor y/o el propio Tribunal. Pretender que una hipoteca por el hecho de sólo hecho de llamarse así, quede fuera de su detenido análisis es sumarse a las corrientes fundamentalistas que no solo en materia religiosa aquejan este tercer milenio. También es fundamentalismo pretender que un fideicomiso de garantía o una*

cesión global de créditos futuros sean aceptados sin más por el Concurso, sin someterlos a un examen de pertinencia. Y lo peor aún es estallar en berrinches cuando el concursado no puede dar cumplimiento a obligaciones desmedidas, como seguir generando documentos para alimentar la cesión de créditos, cuando no hay ventas o las mismas se reducen (?). Pretender hacer valer per se una garantía pactada en un período in bonis, es olvidar que sin alimentación genuina (continuidad de proveeduría y nuevas fuentes de financiación que posibiliten concretar nuevos negocios rentables) no hay producción posible. Es el ejemplo pedestre de la gallina y los huevos.

## 7.-UNA CERTEZA INNEGABLE

*Ya cuando la reforma concursal se aprobó, se alzaron voces discordantes contra la afectación provisoria de 120 días de las hasta ahí consideradas intocables prendas e hipotecas. Se argumentó por los discrepantes que estas garantías reales, perderían parte de la fortaleza que hasta ese momento poseían, temiendo que eso pudiera influir negativamente a la hora de conceder créditos a las empresas. Algunos doctrinos, incluso al día de hoy, siguen hablando en forma impropia de acreedores preferentes para referirse a aquellos que obtuvieron garantías reales en la etapa anterior al Concurso de Acreedores. No compartimos ese criterio. Es más, creemos que la realidad concursal reclama dejar de lado la prescindencia tradicional de los acreedores hipotecarios y prendarios, demasiado alejados de la suerte de su deudor común. Para nosotros, la Ley 18.387 impuso un gran avance en el sentido de aumentar el grado de compromiso de “todos” los acreedores en la salida concursal. Y los que predicán la intangibilidad de las garantías reales, en especial la hipoteca, olvidan interrogarse: ¿Qué pasa entonces con la hipoteca otorgada entre gallos y medianoches? ¿Deberá siempre “comprarse por buena”, a pesar de la ínsita revocabilidad del nal.2 del art.81.? ¿Y la hipoteca caducada, afectada por el inexorable transcurso del tiempo? ¿Deberá admitirse a pesar de su inexistencia real? Sólo por que se llame hipoteca deberemos abstraernos de los exámenes acerca de la pertinencia y admisión de ese negocio jurídico? ¿Obviamos entonces someter a las garantías reales al inquisitivo tránsito de la verificación? ¿No se le aplican acaso las disposiciones del capítulo I “Verificación de Créditos” del Título V de la ley 18.387?*

La respuesta a esta última pregunta es: *Por supuesto que se le aplican*, y así lo hemos sostenido en forma reiterada. Interrogados acerca de quiénes deben verificar sus créditos; la respuesta no es otra que: “todos”. El artículo 55 dispone: “Todos los acreedores del deudor, cualquiera sea su naturaleza, nacionalidad o domicilio quedarán comprendidos en la masa pasiva del concurso...”. Ergo: no hay acreedores preferentes como insinúan algunos, aquellos con prenda e hipoteca devinieron con la reforma en “acreedores con privilegio especial”. Además la “verificación de créditos” es un capítulo del Título “Formación de la masa pasiva”. Sumadas ambas disposiciones, la convocatoria deviene universal. Máxime si en todo el capítulo se lo menciona, sin distinguo alguno: “Los acreedores deberán presentarse a verificar sus créditos...” (artículo 94). Tampoco de los efectos y las excepciones (artículos 99 y 100) deducimos exoneración alguna de la obligación de verificar a acreedores de cualquier naturaleza. Y de acuerdo al art. 109, estos acreedores con garantías reales, están obligados en su insinuación a acreditar la inscripción de sus gravámenes en el Registro correspondiente o en el caso de la prenda común a acreditarla mediante documento público o documento privado con fecha cierta o comprobada.

## 8.-UNA MITOLÓGICA COMPARACIÓN

Dudo que el mitológico Sísifo padeciera más suplicios, que el prestamista que posee una garantía que ilusamente supone blindada contra la insolvencia de su deudor. Empuja la piedra del riesgo cuesta arriba para alejarla de su operación, pero su momento de gloria dura poco, pues enseguida cual el hijo de Eolo ve con desesperación como el peñasco rueda cuesta abajo y vuelta otra vez a cumplir con la pena impuesta por los dioses.

Si la conclusión es que no existe garantía suficiente que blinde y aisle a un acreedor del riesgo empresarial en que puede incurrir su deudor, la recomendación es, entonces, de trabajar mucho para bajar el listón de las expectativas de estos acreedores, so riesgo de alimentar su caudal de frustraciones.

# LOS SERVICIOS AMBIENTALES

VERÓNICA VIOLETA ROJAS MONTES<sup>1</sup>

## RESUMEN

El artículo desde una perspectiva del Derecho Administrativo Ambiental analiza los servicios ambientales a partir de la normativa global sobre cambio climático y biodiversidad, así como la legislación peruana. A partir de ello, se definen a los servicios ambientales como aquellos que prestan los ecosistemas, biodiversidad, recursos naturales y los componentes de la naturaleza, con o sin la intervención humana, que tienen una funcionalidad positiva en el ambiente y permiten la vida sobre el planeta, en virtud de lo cual deben ser retribuidos. Entre ellos, se distinguen aquellos en los cuales los beneficiarios son determinados o difusos. Cuando se trata de estos últimos y a propósito de los servicios ambientales de secuestro de carbono y provisión de oxígeno de los bosques amazónicos se plantea la interrogante si en virtud de la responsabilidad compartida, pero diferenciada, para la conservación del ambiente, somos todos los pobladores del mundo los obligados a retribuir a los prestadores del servicio ambiental.

Pese a que la atención se centra cada vez más en el mercado (obligatorio o voluntario) de bonos de dióxido de carbono como un mecanismo derivado del Protocolo de Kioto<sup>2</sup>, para disminuir el efecto invernadero, los resultados obtenidos no llegan a los niveles necesarios para neutralizar el cambio climático. *“Aunque a tropicónes, los mercados de carbono están funcionando. Prueba de ello es que crecen a pasos agigantados y ya mueven cantidades muy grandes de dinero: en 2008, se transaron bonos de carbono por 120 mil millones de dólares, creciendo en 88% respecto al año anterior”*,<sup>3</sup> actualmente, estos bonos se intercambian a 11,43 euros por tonelada de CO<sub>2</sub> (spot ECX CER, 24/03/2010).<sup>4</sup>

Pero hay más oportunidades en esta problemática. Nuestros bosques amazónicos de manera permanente aportan oxígeno al mundo y mitigan así el efecto invernadero. ¿Quién paga por este aporte a la protección del ambiente? La Ley General del Ambiente establece que se debe inventariar, valorizar y retribuir por estos servicios ambientales, pero esto no es una realidad.

Los servicios ambientales son aquellos que prestan los ecosistemas, biodiversidad, recursos naturales y los componentes de la naturaleza, con o sin la intervención humana, que tienen una funcionalidad positiva en el ambiente y permiten la vida sobre el planeta. Puede tratarse del oxígeno que emiten los bosques, secuestrando el carbono, o de la limpieza y pureza de las aguas de arriba que permiten que las aguas de abajo también lo sean. Como quiera que estos efectos positivos ocurren naturalmente o con la intervención del hombre en beneficio de todo el planeta, la lógica es que estos deben retribuirse para su sostenibilidad, más aún si gran parte de ellos ayudan a mitigar la emisión de los gases de efecto invernadero - GEI.

La mayor parte de las experiencias a nivel mundial respecto a los servicios ambientales se han desplegado en un escenario de autorregulación cuando han existido dos partes determinadas (una generadora del servicio y otra beneficiaria dentro del mismo territorio nacional), sin embargo, queda el reto de preguntarse al menos, si debido a otras particularidades del caso pueda desarrollarse una normativa promotora o las entidades públicas deban intervenir fomentando o vigilando o autorizando su explotación.

1 Profesora de Derecho Administrativo 2 de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Magíster Artis en Administración Pública por el Instituto Universitario Ortega y Gasset adscrito a la Universidad Complutense de Madrid, en convenio con el Instituto Nacional de Administración Pública de España, Doctoranda en Derecho por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Abogada Asociada Senior del Estudio Muñiz, Ramírez, Pérez-Taiman & Olaya – Abogados.

2 El Protocolo de Kyoto recién entró en vigor el 2005, con la firma de Rusia cumpliendo así el requisito de ratificación de países que en conjunto sean responsables del 55% de las emisiones de CO<sub>2</sub>.

3 FRANCO PARDO-FIGUEROA OSCAR. Beneficio global con impacto local. Mercados voluntarios de carbono: una oportunidad de solución para el cambio climático global y para las comunidades locales. Artículo presentado para el Concurso organizado por Avina-Ecodes, Febrero 2010.

4 En el mercado voluntario tenemos como ejemplo el trabajo de la empresa MICROSOL con el Programa Qori Q'oncha de difusión de cocinas mejoradas a leña. <http://www.microsol-int.com>.

El presente artículo tiene dos partes. En la primera, se analizará el marco legal global y el peruano de los servicios ambientales y en la segunda, se propondrán las actividades e instituciones del Derecho Administrativo que la Administración Pública podría, si conviene o no, desplegar para construir un sistema de tutela y fomento para el aprovechamiento de los servicios ambientales.

## I. MARCO LEGAL DE LOS SERVICIOS AMBIENTALES

### I.1 Marco legal global de los de los sumideros o depósitos de gases de efecto invernadero - GEI

En general, los convenios internacionales sobre cambio climático y tutela de la biodiversidad no hacen mención expresa a la locución “servicios ambientales”, sino a otras categorías como la biodiversidad, ecosistemas o los denominados sumideros (de carbono y suministro de oxígeno) como depósitos de los gases de efecto invernadero – GEI (que por excelencia son los bosques).

La Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático – CMNUCC, vigente desde 1994, con la finalidad de que los Estados Parte protejan los sumideros y los depósitos naturales de GEI para los ecosistemas terrestres y marinos, ha establecido como compromiso de las mismas, teniendo en cuenta sus responsabilidades comunes pero diferenciadas y el carácter específico de sus prioridades nacionales y regionales de desarrollo, de sus objetivos y de sus circunstancias, que elaboren inventarios nacionales de la absorción por los sumideros de todos los GEI no controlados por el Protocolo de Montreal, utilizando metodologías comparables que habrán de ser acordadas por las Conferencias de las Partes, esto es, que realicen el inventario de la eficiencia y eficacia de los servicios ambientales de secuestro de carbono y emisión de oxígeno por los bosques.

La CMNUCC a la par, obliga a los Estados Parte a realizar una actividad de fomento para la gestión sostenible y para promover con su cooperación la conservación y el reforzamiento, según proceda, de los sumideros y depósitos de todos los GEI no comprendidos en el Protocolo de Montreal, inclusive la biomasa, los bosques y los océanos, así como otros ecosistemas terrestres, costeros y marinos. Por lo demás, las otras obligaciones de los Estados con relación a los “servicios ambientales” son de carácter informativo.

El Protocolo de Kioto de la CMNUCC, vigente desde el año 2005, establece mecanismos diversos para los países industrializados del Anexo I, reduzcan emisiones de los GEI contemplados en el Anexo B de dicho Protocolo, en un nivel de por lo menos 5,4% al 2012 respecto de las emisiones de 1990.

No es finalidad del presente trabajo el estudio de los diversos mecanismos de Kioto, pero sí destinar unas líneas a lo referido a los sumideros. Siguiendo las disposiciones de la CMNUCC, el Protocolo de Kioto obliga a los Estados Parte, a proteger y mejorar de los sumideros y depósitos de los GEI no controlados por el Protocolo de Montreal, teniendo en cuenta sus compromisos en virtud de los acuerdos internacionales pertinentes sobre el medio ambiente; y también fija que los países deben promocionar de prácticas sostenibles de gestión forestal, la forestación y la reforestación. Ello visiblemente se debe a que la mayor fuente de emisiones GEI es la degradación de los bosques, por tanto, una política correcta es preservarlos, valiéndose de todos los mecanismos posibles.

La diferencia entre los sumideros y los servicios ambientales, es que estos últimos comprenden tanto la función de captura de carbono, como el suministro de oxígeno a la atmósfera.

La Convención sobre la Diversidad Biológica – CDB (1993), fue adoptada por más de cien países, con el objeto de que se acuerden medidas orientadas a la conservación in situ de los ecosistemas y hábitats naturales, así como el mantenimiento y la recuperación de poblaciones viables de especies en sus entornos naturales. Si bien esta convención tampoco hace una mención específica y expresa a los servicios ambientales, por medio de la protección de los ecosistemas se tutelan también los servicios que proveen.

La CDB define a los ecosistemas como un complejo dinámico de comunidades vegetales, animales y de microorganismos y su medio no viviente que interactúan como una unidad funcional. Su “conservación in situ” se refiere al mantenimiento y recuperación de poblaciones viables de especies en sus entornos natu-

rales y, en el caso de las especies domesticadas y cultivadas, en los entornos en que hayan desarrollado sus propiedades específicas.

Esto nos permite destacar que también en el ámbito internacional, tenemos una motivación para la conservación de los diversos ecosistemas y sumideros, y de manera indirecta, de los servicios ambientales que proveen. Ello, porque cada Estado Parte de la CDB, en la medida de lo posible y según proceda, i) debe promover la protección de ecosistemas y hábitats naturales y el mantenimiento de poblaciones viables de especies en entornos naturales; ii) debe rehabilitar y restaurar ecosistemas degradados y fomentar la recuperación de especies amenazadas, entre otras cosas, mediante la elaboración y la aplicación de planes u otras estrategias de ordenación.

No obstante ello, esto no resulta lo suficientemente vinculante para proteger los bosques amazónicos desde un ámbito supranacional, por lo que, hoy por hoy, debemos remitirnos a nuestros ordenamientos domésticos, pese a que lo ideal es que debería garantizarse globalmente (no basta nacionalmente) como servicio ambiental (no es suficiente solo proteger parte de estos: ecosistemas, sumideros).

## I.2 Marco legal peruano de los servicios ambientales

No obstante que el Perú es uno de los países con mayor biodiversidad en el globo y, evidentemente, produce una serie inagotable de servicios ambientales. No cuenta con políticas públicas perfectamente diseñadas para hacer realidad su conservación y explotación<sup>5</sup>. Solo existen tres leyes que mencionan a los servicios ambientales, la Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, Ley N° 26821, la Ley General del Ambiente, Ley N° 28611, y, la Ley de Creación del Ministerio del Ambiente, Decreto Legislativo 1013.

La Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, Ley N° 26821, del mes de junio de 1997, determinó como obligación del Estado, a través de los sectores competentes, la realización de los inventarios y la valorización de los diversos recursos naturales y de los servicios ambientales que prestan, con el deber de actualizarlos periódicamente.

Tal disposición no es precisa en cuanto a la entidad pública que debe realizar esta valorización, porque, ciertamente, se trata de una disposición que impone un deber que recae en general en todos los sectores de la Administración Pública que cuenten con recursos naturales y servicios ambientales. Lo cierto es que en la actualidad no se cuenta con un inventario de los servicios ambientales ni mucho menos una valorización.

Algunos años después, la Ley General del Ambiente, Ley N° 28611, introduce la única definición legal de los servicios ambientales:

### *“Artículo 94.- Los servicios ambientales*

94.1 Los recursos naturales y demás componentes del ambiente cumplen funciones que permiten mantener las condiciones de los ecosistemas y del ambiente, generando beneficios que se aprovechan sin que medie retribución o compensación, por lo que el Estado establece mecanismos para valorizar, retribuir y mantener la provisión de dichos servicios ambientales, procurando lograr conservación de los ecosistemas, la diversidad biológica y los demás recursos naturales.

94.2 Se entiende por servicios ambientales, la protección del recurso hídrico, la protección de la biodiversidad, la mitigación de emisiones de gases de efecto invernadero y la belleza escénica, entre otros.

<sup>5</sup> Recientemente, los proyectos de planes de mitigación y el de adaptación al cambio climático han contemplado líneas de acción. El Ministerio del Ambiente, viene promoviendo el programa CONSERVANDO JUNTOS para promover los servicios ambientales que brindan en Cusco, pero a abril de 2010 aún no empieza su ejecución.

94.3 La Autoridad Ambiental Nacional promueve la creación de mecanismos de financiamiento, pago y supervisión de servicios ambientales.”

Tratando de hallar una definición “legal” de los servicios ambientales, esta norma expone cuatro temas que consideramos importantes remarcar, a saber:

### **I.2.1 Bienes de dominio público como proveedores de los servicios ambientales**

La disposición legal glosada prescribe que existen recursos naturales y otros componentes del ambiente, que proveen beneficios de conservación a los ecosistemas (si bien no menciona si lo hacen de manera natural o con la intervención humana, se entiende que son ambos).

Los recursos naturales, según la Constitución Política, son bienes de dominio público y su aprovechamiento por los particulares se rige por ley orgánica y las leyes derivadas de esta.

Queda meridianamente claro que los servicios ambientales son producidos o fluyen de los bienes de dominio público de la naturaleza, con o sin participación del ser humano, lo que nos resulta relevante para la segunda parte del presente artículo.

### **I.2.2 Fundamento de la retribución o compensación**

Hay un deber de pagar una retribución frente a un beneficio. La responsabilidad compartida, pero diferenciada de la que nos habla el Protocolo de Kioto, de mantener los sumideros por su funcionalidad de captura de GEI no debe circunscribirse a solo informar su eficacia sino también a lograr su conservación también con mecanismos de financiamiento.

Para ilustrar lo mencionado, no cabe duda que la fijación del carbono de la amazonía y la provisión de oxígeno a la atmósfera, produce efectos beneficiosos de importancia invaluable para la vida en el planeta, además de ser uno de los mecanismos naturales más efectivos para contrarrestar el efecto de los gases de efecto invernadero. Es por ello, que toda política ambiental destinada al manejo del cambio climático fomenta la conservación de los bosques y la reforestación.

El Perú tiene una posición privilegiada junto con Brasil, Colombia y Ecuador por contar con una de las mayores superficies de bosques, la gigantesca Amazonía. Sin embargo, diversos factores negativos, como la tala ilegal, la quema de los bosques, entre otros, viene produciendo la degradación ambiental de las selvas tropicales. Este es un riesgo de gran envergadura si se tiene en cuenta que varios estudios han advertido que la deforestación de la amazonía implicaría la emisión de miles de millones de toneladas de dióxido de carbono con lo cual se agravaría el calentamiento global.

Es pues ineludible proteger la amazonía y garantizar la prestación de los servicios ambientales que presta (fijación de carbono y suministro de oxígeno). Actualmente, los brinda sin, retribución o compensación, la ley obliga al Estado a establecer mecanismos para valorizar, retribuir y mantener la provisión de dichos servicios ambientales, procurando lograr conservación de los ecosistemas, la diversidad biológica y los demás recursos naturales.

El fundamento de intervención pública es, visiblemente, la protección del ambiente, consagrado en la Constitución como el derecho de toda persona a vivir en un ambiente sano y equilibrado. A este cabe agregarle uno más, el que los bienes proveedores de los servicios ambientales sean de dominio público. Existiendo este doble fundamento, el Estado puede desplegar todas las técnicas de fomento y policía administrativa, los poderes normativo y sancionador, con los que cuenta.

La lógica es que si hay un servicio que beneficia al ambiente brindado por bienes de dominio público, con o sin intervención humana, este debe ser retribuido, para que esta compensación sirva para la sostenibilidad del suministro ambiental específico. El análisis es análogo al usufructo económico de los bienes demaniales, el particular –habilitado para ello por la Administración Pública competente– los explota, y por este hecho



debe pagar al Estado por el aprovechamiento económico del patrimonio de la Nación que redistribuya riquezas a la Nación.

El punto novedoso y diferenciador de la compensación, radica en que en algunos casos de servicios ambientales puede identificarse el sujeto beneficiario exacto, en el caso de la protección de la calidad del agua, los recursos hídricos de arriba, benefician a las comunidades o pueblos de abajo, sin embargo, cuando se trata de los servicios ambientales de suministro de oxígeno y fijación de carbono de los bosques amazónicos, los beneficiarios no son solo los del territorio donde se encuentra la selva, si no el mundo entero. A los primeros puede denominárseles servicios ambientales de beneficiarios determinados y a los segundos servicios ambientales de beneficiarios difusos. En este último caso, ¿quiénes serían entonces los obligados a compensar los servicios ambientales? ¿solo los habitantes del país donde se encuentra la amazonía o todos los países del globo?

### **I.2.3 Cuáles son los servicios ambientales**

La Ley General del Ambiente menciona en su artículo 94° algunos ejemplos de servicios ambientales, en una lista abierta. Si bien la Ley no los define, lo cual correspondería al Reglamento que se expida en algún momento, deja abierta la posibilidad de introducir otros servicios ambientales que no se mencionan en el referido artículo.

Los servicios ambientales mencionados son:

- i) La protección del recurso hídrico.
- ii) La protección de la biodiversidad.
- iii) La mitigación de emisiones de gases de efecto invernadero.
- iv) La belleza escénica.
- v) Otros.

La apertura de la Ley General del Ambiente, es positiva porque permite una amplia permeabilidad de establecer un sinnúmero de servicios ambientales, entre diversos actores privados y públicos.

### **I.2.4 Entidad competente**

Es el Ministerio del Ambiente, el llamado a promover la creación de mecanismos de financiamiento, pago y supervisión de servicios ambientales.

Específicamente el Decreto Legislativo N° 1013, Ley de Creación del Ministerio del Ambiente, establece lo siguiente:

**“Artículo 11.- Funciones del Viceministerio de Desarrollo Estratégico de los Recursos Naturales**

El Viceministerio de Desarrollo Estratégico de los Recursos Naturales tiene las siguientes funciones:

(...)

g) Elaborar el inventario y establecer mecanismos para valorizar, retribuir y mantener la provisión de los servicios ambientales, así como promover el financiamiento, el pago y la supervisión de los mismos.”

Esta competencia exclusiva del Viceministerio de Desarrollo Estratégico de los Recursos Naturales del Ministerio del Ambiente, debería ser articulada con los Gobiernos Regionales, en el marco del proceso de descentralización del país.

## II. ACTIVIDADES E INSTITUCIONES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO QUE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PODRÍA, SI CONVIENE O NO, DESPLEGAR PARA CONSTRUIR UN SISTEMA DE TUTELA Y FOMENTO PARA EL APROVECHAMIENTO DE LOS SERVICIOS AMBIENTALES

Existiendo un fundamento de intervención administrativa basado en el interés público ambiental y, de otro lado, la ley habilitante para ello, queda preguntarse por el tipo de actividades públicas que conviene desarrollar y en qué casos.

En este punto del estudio, resulta polémico determinar si la vía idónea es la autorregulación o la regulación, en qué casos, o si debe haber una mixtura de ambos. La tarea recae sobre el Ministerio del Ambiente de cada país megadiverso.

### 2.1 Autorregulación

Los servicios ambientales han venido funcionando en el mundo principalmente impulsados por iniciativas de la cooperación técnica internacional para el desarrollo, a través de proyectos pilotos en varios países del globo.

Partiremos, de las experiencias locales, que se vienen desarrollando en nuestro país. Una de ellas, los servicios ambientales de las cuencas hidrológicas de Moyabamba. En estos proyectos financiados por fuentes cooperantes extranjeras, como la GTZ-Agencia de Cooperación Técnica Alemana, no ha sido necesaria una normativa reglamentaria para hacerla realidad. La autorregulación ha sido el espacio en el que se ha desplegado esta experiencia, siguiendo la línea de otros países del globo, como Bolivia y Brasil.

La compensación por servicios ambientales se concreta por medio de un contrato que suscriben dos o más partes, aquella que presta el servicio ambiental y aquella que se beneficia de éste a través de un uso específico, claro y medible. La parte que se beneficia, paga por el servicio ambiental recibido.

La compensación se determina mediante un estudio técnico que valoriza el servicio ambiental a partir de los costos de su generación por unos y el provecho que da a otros.

En el caso del servicio ambiental de beneficiarios determinados y autorregulado, confluyen los siguientes elementos:

- i) **Servicio ambiental** probado por un estudio técnico sobre el modo de provisión del servicio ambiental, el costo de su suministro, el beneficio cuantificable y medible, así como garantías para su sostenibilidad.
- ii) **Generadores del servicio ambiental**, los que puede integrar una comunidad nativa, indígena, o un pueblo determinado.
- iii) **Beneficiarios del servicio ambiental**, son los **consumidores determinados del servicio ambiental**, los que puede integrar una comunidad nativa, indígena, o un pueblo o localidad determinadas.
- iv) **Contrato entre los proveedores y los beneficiarios del servicio ambiental**. En este se especifica el servicio ambiental a suministrar, el monto de compensación por aquél, su periodicidad, los mecanismos de monitoreo y supervisión, el plazo, y las causales de resolución del contrato en caso de incumplimiento u otros.

La opción para que estas experiencias se repliquen en un campo de autorregulación, no es una mala idea. Sin embargo, debe tenerse presente de que los servicios ambientales con intervención humana siempre se desarrollan con bienes de dominio público (agua, ecosistemas, bosques amazónicos, biodiversidad, belleza escénica, etc.), por lo que, el Estado (sea a través del Ministerio del Ambiente, los Gobiernos Regionales o Locales) son los llamados a garantizar la sostenibilidad y preservación de los recursos naturales y los servicios ambientales que proveen, por lo que habrá, como es lo lógico, un rol promotor y supervisor.

## 2.2 Técnicas de fomento

Evidentemente, la garantía de la sostenibilidad de los servicios ambientales pasa por un impulso estatal que lo promueva.

Podemos proponer que los Estados puedan desarrollar las siguientes técnicas de fomento administrativas:

- i) La dotación de recursos públicos a través de líneas de ayuda no reembolsable para la investigación científica de los servicios ambientales y su inventario.
- ii) Capacitación técnica en los Gobiernos Regionales.
- iii) Premios económicos u honoríficos para las iniciativas desarrolladas por los servicios ambientales.
- iv) Establecer un sistema de certificación de productos desarrollados en ambientes que protegen los servicios ambientales.
- v) Beneficios tributarios a las empresas que contribuyan a la preservación de los servicios ambientales.

## 2.3 Técnicas autorizatorias de intervención administrativa

Los registros de los servicios ambientales con posibilidad de explotación con su respectiva valorización puede ser un sistema que funcione como promotor de la celebración de contratos entre los proveedores y beneficiarios.

Las técnicas autorizatorias, como el otorgamiento de permisos, licencias, autorizaciones o concesiones, no calzan muy bien con un sistema preponderantemente autorregulado, como el régimen contractualista imperante en las experiencias en ejecución.<sup>6</sup> Sin embargo, no se descartan para la utilización de los bienes de dominio público en la generación de servicios ambientales.

Dejo planteado como interrogante para el debate posterior, que en el caso de los servicios ambientales de fijación de carbono y provisión de oxígeno brindado por la selva amazónica en calidad de bienes de dominio público o la que sea de propiedad privada, la compensación que debe ser pagada no puede ser contractua-

6 Tomemos debida nota de que en el país, el régimen jurídico de las áreas naturales protegidas, ha sido diseñado teniendo como uno de sus objetivos el aseguramiento de la prestación de los servicios ambientales Decreto Supremo N° 038-2001-AG, que aprueban el Reglamento de la Ley de Áreas Naturales Protegidas.

**“Artículo 2°.- Objetivos de las Áreas Naturales Protegidas**

*Las Áreas Naturales Protegidas tiene como objetivos:*

(...)

*r) Asegurar la continuidad de los servicios ambientales que prestan.*

(...).”

**Artículo 62°.- Actividades en las Zonas de Amortiguamiento de las Áreas Naturales Protegidas**

*62.1 En las Zonas de Amortiguamiento se promueve el ecoturismo; el manejo o recuperación de poblaciones de flora y fauna; el reconocimiento de Áreas de Conservación Privada; las concesiones de conservación; **concesiones de servicios ambientales**; la inversión; la recuperación de hábitats; el desarrollo de sistemas agroforestales; así como otras actividades o combinación de las mismas, que contribuyan a los objetivos y el fin para los cuales ha sido creada el Área Natural Protegida.*

**CAPÍTULO X**

**DE LAS ÁREAS DE CONSERVACION MUNICIPAL**

**Artículo 78°.- Alcances**

*De acuerdo al Plan Director, los Gobiernos Locales pueden establecer, sobre la base de sus planes de ordenamiento territorial y en el exclusivo ámbito de su competencia y jurisdicción, áreas destinadas a complementar las acciones de conservación de la diversidad biológica, de recreación y educación a la población de su jurisdicción, siempre que no estén comprendidas en los ámbitos de las Áreas Naturales Protegidas, cualesquiera sea su nivel. **El uso y aprovechamiento sostenible de recursos de flora y fauna silvestres y los servicios ambientales se regula con base a la legislación de la materia.***

**Artículo 88°.- Manejo de recursos naturales en las Áreas Naturales Protegidas y sus Zonas de Amortiguamiento**

*88.1 El Estado debe tener en cuenta todas aquellas medidas necesarias para que las acciones de aprovechamiento de los recursos naturales ubicados en las Áreas Naturales Protegidas y sus Zonas de Amortiguamiento, aseguren la conservación de los mismos y de los **servicios ambientales** que puedan prestar; este aprovechamiento requiere la opinión técnica previa favorable del INRENA.”*

lizada, si no más bien fijada en una norma reglamentaria que obligaría a todos los peruanos a pagar por la conservación de la amazonía.

Hay aún más, pensemos que los beneficiarios de este suministro de oxígeno amazónico a la atmósfera -el más rápido y eficiente que existe en el mundo- no solo somos los peruanos, sino también todos los habitantes del planeta, a los que podemos llamar *beneficiarios difusos*, por tanto el pago de la compensación a ser utilizada para la conservación de la selva corresponde a todos los países.

La única manera de lograr ello, es a través de un tratado internacional que lo determine como vinculante. Podría ser que a través de una enmienda de la CDB pueda esto ser logrado, sin embargo, más legitimador sería por medio, de otro convenio en el marco de las cumbres internacionales sobre el cambio climático que realiza las Naciones Unidas, aprovechando las del 2012.

El fundamento es el mismo de la compensación de los servicios ambientales. Los proveedores del servicios serían las comunidades de la amazonía, los beneficiarios la población mundial y el destino de la compensación en un fondo, de manejo de cada país, a través de un fideicomiso a cargo de un banco internacional o de algún comité conformado por representantes de organismos internacionales, que garanticen la transparencia en el gasto y que este se destine para la supervivencia de la selva y del desarrollo económico de dichas comunidades.

El reto es que se mantengan, sin correr el riesgo de que su pérdida continúe. Vemos en ello un valor que debe rentabilizarse y cuyos ingresos pueden servir tanto para continuar con la conservación de la selva como para el desarrollo económico. El reto de hoy no es solo ver las oportunidades, sino encontrar una solución en la normatividad administrativa. Es que el interés público se puede conciliar bien con el interés privado; de paso se mitigan los problemas que aquejan al mundo.



## **CONFERENCIAS Y CLASES MAGISTRALES**

*PERRINO, Pablo E.*

**La responsabilidad del estado por la omisión del ejercicio de sus funciones de vigilancia**



# LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR LA OMISIÓN DEL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES DE VIGILANCIA

PABLO E. PERRINO <sup>1(\*)</sup>

## I.- INTRODUCCIÓN

Probablemente uno de los capítulos más complejos de la responsabilidad estatal es el concerniente a los daños que pueden derivarse de la omisión de ejercer la tarea de control o vigilancia que el ordenamiento jurídico confía a órganos o sujetos que ejercen la función administrativa.

Se trata de perjuicios que, generalmente, son ocasionados por personas privadas a otros sujetos privados, pero que la víctima demanda su reparación al Estado, porque considera que si este hubiera ejercitado correctamente sus deberes de fiscalización o vigilancia no los habría padecido.

Además, en un número muy relevante de casos, la inacción estatal que se considera causante del daño es producto del ejercicio de potestades administrativas de naturaleza discrecional o deriva de la aplicación de conceptos jurídicos indeterminados. En efecto, son daños que, usualmente, se atribuyen al incumplimiento de normas que sólo señalan fines o directrices, pero que no imponen conductas concretas o no establecen los criterios en base a los cuales los órganos o sujetos estatales deben atenerse al momento de definir los medios a emplear para alcanzar un determinado objetivo y que, además, pueden conllevar la apreciación de cuestiones de naturaleza técnica.

Todas estas circunstancias inciden decisivamente en la configuración de la responsabilidad estatal ya que, tal como lo evidencian los fallos dictados por diversos tribunales, acarrear dificultades para la configuración de dos de los presupuestos que deben concurrir para que sea procedente el deber de responder del Estado, como son el factor de atribución y el nexo de causalidad<sup>2</sup>.

El examen de los pronunciamientos dictados por la Corte Suprema de Justicia Nación pone de resalto que, si bien con interesantes excepciones<sup>3</sup>, se ha afianzado una tendencia restrictiva al reconocimiento de la responsabilidad estatal por omisión del ejercicio de potestades administrativas de control<sup>4</sup>.

Como en todos los temas que conciernen al derecho administrativo, también en el de la responsabilidad estatal por omisión en el ejercicio de sus facultades de vigilancia, es imprescindible buscar soluciones justas y equilibradas. Son tan perniciosos los criterios que acarrear la impunidad para el Estado que ha infringido las obligaciones que el ordenamiento jurídico ha puesto a su cargo, como también los que conducen a la so-

1 <sup>(\*)</sup> Profesor de grado en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata y de postgrado en esa casa de estudios y la Universidad de Buenos Aires y en las universidades Austral, Católica Argentina, Católica de La Plata, Católica de Cuyo y Belgrano. Secretario del Instituto de Derecho Administrativo de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires y Vicepresidente de la Asociación Iberoamericana de Estudios de Regulación (ASIER). Subdirector de la Revista de Derecho Administrativo que publica Abeledo-Perrot.

2 Además de estos requisitos, para que se comprometa la responsabilidad estatal por falta de servicio por omisión debe demostrarse la existencia de un daño resarcible y que el mismo es imputable jurídicamente a la persona jurídica estatal a la cual pertenece el órgano que lo ocasionó (ver Cassagne, Juan Carlos, *Derecho Administrativo*, 9<sup>a</sup> ed. Abeledo-Perrot, Bs. As., 2008, t. I, p. 488 y ss. y Perrino, Pablo E., "La responsabilidad de la Administración por su actividad ilícita. Responsabilidad por falta de servicio", ED 185-781.

3 CSJN, causas: "Franck, Roberto A. c/Provincia de Buenos Aires", Fallos: 275:397; "Coco, Fabián A. c. Provincia de Buenos Aires y otros", Fallos: 327:2722; "Serradilla, Raúl A. c. Provincia de Mendoza y otro"; Fallos: 330:2748 y "Bea, Héctor y otro c. Estado Nacional Secretaría de Turismo", LL 13/09/10; entre otros.

4 CSJN, causas: "Ruiz, Mirtha E. y otro c/ Prov. de Buenos Aires"; Fallos: 312:2138; "Vaca, Emilio y otra c. Provincia de La Rioja", Fallos: 315:1480; "Zacarías, Claudio H. c/Córdoba, provincia de y otros s/sumario", Fallos: 321: 1124; "Colavita, Salvador y otro c. Provincia de Buenos Aires y otros", Fallos: 323:318; "Cohen, Eliazar c/ Río Negro, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios", Fallos: 329: 2088; "Bianchi, Isabel del Carmen Pereyra de c. Provincia de Buenos Aires y /u otros", Fallos: 329:4944, "Mosca, Hugo Arnaldo c/Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/daños y perjuicios", Fallos: 330:653; "Parisi de Frezzini, Francisca c/ Laboratorios Huilén y otros s/ daños y perjuicios", Fallos: 332:2328; entre otros muchos.

breprotección de los particulares y convierten a la responsabilidad estatal en una suerte de paraguas contra todos los males que puede deparar la vida en sociedad<sup>5</sup>.

## II.- BREVE NOTICIA SOBRE EL REGIMEN ARGENTINO DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

Al igual que ha ocurrido en numerosos países europeos<sup>6</sup> y latinoamericanos<sup>7</sup>, en la Argentina la formulación del sistema de responsabilidad patrimonial del Estado es de origen esencialmente jurisprudencial<sup>8</sup>.

No obstante carecer nuestra Constitución Nacional de disposiciones específicas que consagren expresamente la responsabilidad estatal<sup>9</sup>, como ocurre en España<sup>10</sup>, Brasil<sup>11</sup>, Colombia<sup>12</sup>, México<sup>13</sup>, Venezuela<sup>14</sup>,

5 Carlos A. Botassi, Carlos, "Responsabilidad del Estado por omisión", Documentación Administrativa, n° 269-270, p. 339. Como afirmaba Comadira: "La atribución de responsabilidad al Estado no puede ser tanta como para agotarlo o inhibirlo en la gestión del interés público, ni tan poca como para expoliar al particular bajo la apariencia de dicho interés (Comadira, Julio R., "La responsabilidad del Estado por su actividad lícita o legítima. Su necesario encuadre en el derecho público", obra colectiva *Jornadas Nacionales de Derecho Administrativo. La responsabilidad del Estado*, RAP n° 326, p. 574).

6 Vgr. Francia (ver: de Laubadère, André *Traité de Droit Administratif*, huitième édition, Librairie Générale de Droit y Jurisprudence", París, 1980, p. 693; Moreau, Jacques, *Evolución reciente de la responsabilidad de la Administración en el Derecho francés*, Documentación Administrativa n° 239, p. 175 y ss., Rougevin-Baville, Michel, *La responsabilité administrative*, Hachette, París, 1992, p.9 y ss. Sempé, Françoise, *La responsabilité extracontractual de la Administración en Francia*, en la obra colectiva, *Propiedad, expropiación y responsabilidad. La garantía indemnizatoria en el Derecho europeo y comparado*, editado por Tecnos y la Junta de Andalucía, Madrid, 1995, p. 969 y ss.) Italia. (Clarich, Marcello, *La responsabilidad de la Administración Pública en el ordenamiento italiano: caracteres generales y tendencias recientes*, en la obra colectiva antes citada *Propiedad, expropiación y responsabilidad. La garantía indemnizatoria en el Derecho europeo y comparado*, p.1005 y ss.) y Alemania (Ossenbühl, Fritz, "la responsabilidad patrimonial de los poderes públicos en la República Federal de Alemania", en la obra colectiva antes citada *Propiedad, expropiación y responsabilidad. La garantía indemnizatoria en el Derecho europeo y comparado*", p.931 y ss.).

7 Vgr. Colombia (Ver: Barrera Muñoz, William, "La responsabilidad del Estado en el derecho colombiano", en Rev. de Der. Adm. N° 70, p. 977 y ss.) y Chile (Cordero vega, Luis, *La responsabilidad de la Administración del Estado. Bases para su sistematización*, LexisNexis, Santiago, Chile, 2003, p. 7 y ss.).

8 Ver: Reiriz, María Graciela, *Responsabilidad del Estado*, Eudeba, Bs. As., 1969, p. 83 y ss.; Cassagne, Juan Carlos, *Derecho Administrativo*, 9ª ed. Abeledo-Perrot, Bs. As., 2008, t. I, cap. V, p. 525 y ss.; Uslenghi, Alejandro J., *Lineamientos de la responsabilidad del Estado por actividad ilícita*, obra colectiva *Responsabilidad del Estado y del funcionario público*, Ciencias de la Administración, Bs. As., 2001, p. 49 y ss. y Perrino, Pablo E. *La responsabilidad extracontractual en el derecho argentino*, R.A.P. n°237, ps. 9/14.

9 En numerosas constituciones provinciales es posible localizar –si bien con disímiles formulaciones- previsiones que establecen en forma genérica el deber de reparar estatal. Así lo hacen por ejemplo las constituciones provinciales de las provincias de Santa Fe (art. 18), Catamarca (arts. 47 y 48), San Juan (art. 43), Salta (art. 5), Jujuy (art. 10), Córdoba (art. 14), La Rioja (art. 49), Chaco (art. 76), Río Negro (art. 55), y Tierra del Fuego (art. 188). Otras sólo prevén la responsabilidad de los funcionarios (Vgr. arts. 56 Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 57 y 194 de la Provincia de Buenos Aires y 25 Formosa). A su vez, algunas constituciones provinciales contemplan la responsabilidad estatal derivada del error judicial. Así lo hacen las constituciones de Córdoba (art. 42, párrafo 2º), Chaco (art. 24), Chubut (art. 60), Jujuy (art. 29, inc. 11), La Pampa (art. 12), Misiones (art. 27), Neuquén (art. 40), Río Negro art. 19), Salta (art. 5), Santa Cruz (art. 29), Santa Fe (art.9, párrafo 6º), Tierra del Fuego (art.40) y Ciudad Autónoma de Buenos Aires (art. 13, inc. 10).

10 Art. 106.2 de la Constitución Española.

11 Art. 37, paragr. 6º de la Constitución Política de la República Federativa de Brasil; ver: Barcellar Filho, Romeu Felipe, "A responsabilidade civil extracontractual do Estado. Responsabilidade das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público", RAP N° 370, p. 331 y ss.

12 Art. 90 de la Constitución Política de 1991. ver: Molina Betancur, Carlos Mario, "Antecedentes y fundamento constitucional y legal de la responsabilidad patrimonial del Estado", , publicado en la obra colectiva *Estudios sobre la responsabilidad del Estado en Argentina, Colombia y México*, coordinada por Isaac Augusto Damsky (h), Miguel Alejandro López Olivera y Libardo Rodríguez Rodríguez, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica n° 104, México 2007, [www.bibliojuridica.org/libros/5/2499/16.pdf](http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2499/16.pdf).

13 Art. 113, 2º párrafo de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos; ver: Castro Estrada, Álvaro, "La responsabilidad patrimonial del Estado en México. Fundamento constitucional y legislativo", publicado en la obra colectiva *Estudios sobre la responsabilidad del Estado en Argentina, Colombia y México*, coordinada por Isaac Augusto Damsky (h), Miguel Alejandro López Olivera y Libardo Rodríguez Rodríguez, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica n° 104, México 2007, [www.bibliojuridica.org/libros/5/2499/29.pdf](http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2499/29.pdf).

14 Art. 117 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; ver Badell Madrid, Rafael, "La responsabilidad patrimonial del Estado en la Constitución de 1999 y su recepción en la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia",



Uruguay<sup>15</sup>, Chile<sup>16</sup> y Perú –esta última acotada a la responsabilidad derivada del error judicial<sup>17</sup>–, ello no constituyó un valladar para que por vía pretoriana se considerara que la responsabilidad estatal tiene fundamento constitucional. En efecto, con apoyo, principalmente, en las cláusulas del texto constitucional que garantizan la inviolabilidad del derecho de propiedad (arts. 14 y 17)<sup>18</sup> y en los arts. 19<sup>19</sup>, del cual deriva la regla que prohíbe a los hombres perjudicar los derechos de terceros (*alterum non laedere*) y 16<sup>20</sup>, que consagra el principio de igualdad en las cargas públicas, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sentó las bases de una doctrina judicial que reconoce ampliamente la responsabilidad estatal por los daños causados injustamente por cualquiera de los poderes públicos.

Sin embargo, a diferencia de lo que acontece en otros sistemas jurídicos que han regulado expresamente la responsabilidad estatal (como el español<sup>21</sup>, el peruano<sup>22</sup> y el mejicano<sup>23</sup> y la legislación norteamericana<sup>24</sup>

publicado en la obra colectiva *El derecho público a los 100 números de la Revista de Derecho Público, 1980-2005*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2006, p. 109 y ss.

15 Art. 24 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay; ver: Delpiazzo, Carlos E., “Enfoque actual de la responsabilidad administrativa”, en la obra colectiva *Estudios en homenaje a don Jorge Fernández Ruíz*, volumen sobre Responsabilidad, Contratos y Servicios Públicos, UNAM, México, 2005, p. 238 y ss. y “Panorama del Derecho Administrativo Uruguayo” obra colectiva *El Derecho Administrativo Iberoamericano*, dirigida por Santiago González-Varas Ibáñez, INAP, Granada, 2005, ps. 727/729 y Durán Martínez, Augusto, *La responsabilidad hacia la Administración en el derecho administrativo uruguayo*, RAP N° 370, p. 81 y ss.

16 Art. 38, 2do. párraf. de la Constitución Política de la república de Chile; ver: Cordero vega, Luis, *La responsabilidad de la Administración del Estado. Bases para su sistematización*, LexisNexis, Santiago, Chile, 2003, p. 22 y ss. y 36 y ss.

17 Art. 139, inc. 7 de la Constitución Política del Perú.

18 Conf. causas: “Administración General de Obras Sanitarias de la Nación c/ Prov. de Mendoza”, Fallos: 253:316, “Sanchez, Arturo Horacio c/ S.E.G.B.A. (Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires)”, Fallos 274:432; “Boccaro, Armando c/ Nación”, Fallos 277:225; “Cipollini, Juan Silvano c/ Dirección Nacional de Vialidad y otra”, Fallos 300:143; “Canton, Mario Elbio c/ Nación”, Fallos 301:403; “Heredia de Morales, Justiniana c/ Nación Argentina”, Fallos 302:159; “Winkler, Juan León c/ Nación Argentina”, Fallos 305:1045; “Barcat, Abdo c/ Registro Nacional de Reincidencia dep. del Ministerio de Justicia y Seguridad y Derechos Humanos s/ acción de amparo - hábeas data (art. 43 C.N. - ley 16.986)”, Fallos 330: 24; entre otros. En antiguos pronunciamientos, la Corte Suprema de Justicia de la Nación también ha fundado la responsabilidad estatal en postulados de justicia y equidad (causas: “Ferrocarril de Buenos Aires y Puerto de la Ensenada c. El Gobierno Nacional”, Fallos: 111:107 (1909) y “Banco de Londres y Brasil c/ Fisco Nacional”, Fallos 129:5 (1918); “Establecimientos Americanos Graty S.A. c/ Nación”, Fallos: 180: 107 (1938) y más recientemente en las disidencias de los jueces Carlos S. Fayt y Ricardo Levene [h.] y Rodolfo Barra en las causas: “Lozano Gómez, Juan Carlos c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios”, Fallos: 315: 968 (1992) y “Rebesco, Luis Mario c/ Policía Federal Argentina (Estado Nacional - Ministerio del Interior) s/ daños y perjuicios”, Fallos: 318:385 (1995)). El primer trabajo en el que se sustentó la responsabilidad del Estado en la protección de los derechos constitucionales fue el de Rodolfo Bullrich, titulado *La responsabilidad del Estado*, publicado en el año 1920 por la editorial Jesús Menéndez. En la misma línea Miguel S. Marienhoff sostenía que el fundamento de la responsabilidad estatal “no es otro que el Estado de derecho y sus postulados”. A su juicio, de esos principios de base constitucional, que tienden a lograr la seguridad jurídica y el respeto del derecho de los administrados, surge el fundamento de la responsabilidad estatal en el campo del derecho público (*Tratado de derecho administrativo*, 3ª ed. actual., Abeledo-Perrot, Bs. As. 1980, t. IV, p.699).

19 CSJN, causas: “Gunther, Fernando Raúl c/ Nación Argentina”, Fallos: 308:118; “Lew, Benjamín Jorge y otro c/ Estado Nacional - Ministerio del Interior - Policía Federal s/ beneficio de litigar sin gastos”, Fallos 320:1999; “Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688”, Fallos: 327: 3753, entre otros.

20 La cláusula del art. 16 de la Constitución Nacional juega un papel fundamental para dar sustento a la obligación estatal de resarcir los daños ocasionados por su actuación legítima (Ver CSJN, “García, Ricardo Mario y otra c/ Buenos Aires Pcia. de s/ Indemnización de daños y perjuicios”, Fallos 315:1892; “Azzetti, Eduardo Narciso c/ la Nación - Estado Mayor General del Ejército s/ accidente en el ámbito militar y f. Seguridad”, Fallos 321:3363; conf. Fallos: 293:617, voto concurrente del Dr. Levene y “Cachau, Oscar José c/ Bs. As. Pcia. de s/ daños y perjuicios. D. 116. XXI. Discam S.A. c/ Bs. As. Pcia. de s/ daños y perjuicios. D. 470. XX. Don Santiago SCA. c/ Bs. As. Pcia. de s/ daños y perjuicios”, Fallos: 316:1335, voto disidente del juez. Barra; “Pistone, Ciro Alberto c/ Estado Nacional s/daños y perjuicios”, Fallos: 330:2464).

21 Arts. 139 a 146 de la Ley 30/1992, del 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de la Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, del 13 de enero.

22 Art. 238 de la Ley 27.444, Ley del Procedimiento Administrativo General, modificada por el Decreto Legislativo 1029 de fecha 24 de junio de 2008, ver: Morón Urbina, Juan Carlos, *Comentarios a la ley del procedimiento administrativo*, 8ª ed., Gaceta Jurídica, Lima, 2009, p. 751 y ss.

23 Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, DOF del 31/12/04 (Última reforma publicada DOF 12/06/2009).

24 Federal Tort Claims (28 U.S.C. §1346 (b), 2671-2680); ver: Bianchi, Alberto B., *Panorama actual de la responsabilidad del Estado en el derecho comparado*, LL, 1996-A, p.922.

y del Reino Unido<sup>25</sup>), en el ordenamiento jurídico argentino –tanto nacional como provincial-, no existe, al menos con carácter general, una regulación orgánica sobre este instituto. Sólo median previsiones normativas en áreas específicas y respecto de aspectos muy puntuales de esta materia, como ocurre por ejemplo con los daños ocasionados en el marco de relaciones contractuales<sup>26</sup>, empleo público<sup>27</sup>, error judicial en materia penal<sup>28</sup> y los generados por requisiciones de bienes por razones de seguridad nacional<sup>29</sup>. De ahí que pueda afirmarse sin equivocaciones que la responsabilidad estatal carece en el derecho argentino de un tratamiento normativo sistemático y unitario.

La falta de una legislación general y orgánica que regule la responsabilidad estatal, junto con una interpretación sumamente amplia de la condición de “derecho común” y uniforme para toda la República del derecho civil (art. 75, inc. 12 de la Constitución Nacional), trajo aparejado que se aplicara al Estado durante mucho el régimen de responsabilidad patrimonial previsto en el Código Civil para las personas jurídicas (art. 43 del Código Civil)<sup>30</sup>.

25 Crown Proceedings Act 1947; ver: Wade, William y Forsyth, Christopher, *Administrative Law*, 9ª ed., Oxford University Press, p. 814 y ss. y Bianchi, Alberto B., *Panorama actual de la responsabilidad del Estado en el derecho comparado*, LL, 1996-A, p.922.

26 Arts. 62, inc. a, art. 64, inc. b de la ley 6021 (t.o. por decreto 536/95), Obras Públicas de Públicas de la Provincia de Buenos Aires; art. 71 del decreto 3300/72, Reglamento de Contrataciones de la Provincia de Buenos Aires; art. 9, incs. a y c de la ley 9254, Concesión de obras públicas provinciales, y art. 11, incs. a y b) ley 9645, Concesión de obras públicas municipales.

27 Ley 19.101, modificada por la ley 22.511, orgánica de las Fuerzas Armadas; ley 19.349, modificada por ley 22.534 Orgánica de la Gendarmería Nacional y ley 12.992, con sus modificatorias, leyes 20.281 y 23.028, orgánica de la Prefectura Naval; ley 11.757, Estatuto del empleado municipal (arts. 9, inc. b.2, último párrafo; y 24), Ley 11.758, Sistema provincial de la profesión administrativa (art. 30); decreto-ley 9550 (t.o. 1995), del personal de la policía de la Provincia de Buenos Aires bonaerense, (art. 116, inc. e).

28 Art. 10 del Pacto de San José de Costa Rica, normativa de jerarquía constitucional a tenor de lo dispuesto en el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional y art. 488 del Código Procesal Penal de la Nación.

29 Art. 34 de la ley 23.554, de Defensa Nacional.

30 El examen de los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revela que el alto tribunal desde los primeros tiempos acudió a las disposiciones de la legislación civil para justificar tanto la responsabilidad contractual, como la extracontractual del Estado. En rigor, en un primer momento, la posibilidad de responsabilizar al Estado con base en las normas del Código Civil, dependía de que se considerara su comportamiento como *jure imperii* o *jure gestionis*. Sólo en este último caso se admitía la aplicación de las normas del Código Civil que regían la responsabilidad de las personas jurídicas privadas por incumplimientos contractuales. Como consecuencia del dogma de la inmunidad del soberano, en boga en la Argentina a fines del siglo XIX y principios del siglo XX, no era posible responsabilizar al Estado por los daños derivados de sus comportamientos de “Poder Público” (actos *jure imperii*) (conf. CSJN, causas: “Seste, Vicente y Seguich, Antonio”, el 29/9/1864, Fallos: 1:317 y “Gómez, José Cándido, el 1/6/1865, Fallos: 2:36). A su vez, la responsabilidad extracontractual por actos *jure gestionis* era rechazada porque se afirmaba, con sustento en una interpretación gramatical de la errónea redacción del texto originario del art. 43 del Código Civil (modificado en el año 1968 por el decreto-ley 17.711), que las personas jurídicas no respondían por los actos ilícitos de sus representantes (ver: CSJN “Araoz, Luis F. c/ Municipalidad de Tucumán”, Fallos: 52:371; “Donaire de Cabrera, Encarnación c/ Gobierno de la Nación”, Fallos 99: 22; Llambías, Jorge J., *Tratado de derecho civil*, 8ª ed., Abeledo-Perrot, Bs. As., 1989, t. II, p.74 y ss. y Bustamante Alsina, Jorge, *Teoría General de la responsabilidad civil*, 4ª, Abeledo-Perrot, Bs. As., 1983, p. 423 y ss.). Sólo en aquellos supuestos particulares que una ley expresamente lo permitía el Estado respondía en su esfera extracontractual, ya se trate de actos *jure gestionis* o *jure imperii* (“Brown, Francisco c/ Gobierno Nacional”, Fallos: 130:62).

Sin perjuicio de algunos pronunciamientos aislados en los que se admitió la responsabilidad estatal (CSJN “Sáenz Peña, Luis A. c/ Gobierno Nacional, Fallos: 124:22 y “Delcasse, Carlos y otros c/ Gobierno de la Nación y Sociedad Puerto del Rosario”, Fallos 145:89; ver Uslenghi, Alejandro Juan, “Lineamientos de la responsabilidad del Estado por actividad ilícita”, obra colectiva, *Responsabilidad del Estado y del funcionario público*, Ciencias de la Administración, Bs. As., 2001, p. 54/55.), un nuevo rumbo jurisprudencial se iniciará al fallar la Corte Suprema de Justicia de la Nación el caso “Tomás Devoto” el 22 de setiembre de 1933 (CSJN “Tomás Devoto y Cía. S.A. c/ Gobierno Nacional” Fallos: 169:111, en igual sentido: “Gelman, Juan c/ Nación”, Fallos: 204:428). Allí se admitirá, a pesar de la valla del texto del art. 43 de la legislación civil, la responsabilidad indirecta del Estado con fundamento en lo dispuesto en los arts. 1109 (responsabilidad por culpa) y 1113 (responsabilidad por el hecho de los dependientes) del Código Civil. Cinco años más tarde, en el caso “Ferrocarril Oeste de Buenos Aires c/Prov. de Bs. As.” (Fallos: 182:5.), el mismo tribunal, afianzando el criterio del caso “Tomás Devoto”, dará un paso más al afirmar que el art. 43 del Código Civil no es aplicable en los supuestos de responsabilidad estatal derivada de su actuación como poder público e invocar el art. 1112 del Código Civil, en el cual se regula la responsabilidad patrimonial de los funcionarios públicos por el ejercicio irregular de sus funciones. Dicho precedente tiene el mérito de sentar las bases de una concepción publicística de la responsabilidad extracontractual en tanto aquella es fundada por primera vez en el art. 1112 del Código Civil, norma esta que de acuerdo a la moderna doctrina administrativista nacional y a la jurisprudencia actual de la Corte federal consagra la responsabilidad del estado por falta de servicio.

No obstante que dicho recurso fue una solución loable en su momento ya que posibilitó responsabilizar al Estado por los perjuicios que ocasionaba, constituye una respuesta equivocada, porque salvo los daños provocados por comportamientos estatales en relaciones de derecho privado, la responsabilidad del Estado es una típica institución perteneciente al derecho público, regida por principios propios, que son por su naturaleza y fines, diferentes de los que imperan en el derecho privado<sup>31</sup>.

Por tal motivo, hoy en día, ante la falta de una normativa en la materia, si bien se sigue acudiendo a la legislación civil para resolver los problemas que presenta la responsabilidad estatal, se lo hace extensivamente a los efectos de cubrir la laguna normativa existente en la materia mediante la técnica de la interpretación analógica<sup>32</sup> o por vía de subsidiariedad<sup>33</sup>. Ello es así porque, si bien no puede negarse que existen principios y elementos afines entre la responsabilidad patrimonial del Estado y la de los sujetos privados<sup>34</sup>, ciertamente median aspectos diferenciales no menores que no permiten un tratamiento absolutamente homogéneo.

Tal es lo que ocurre con el mismo fundamento del deber de reparar, como a diversos tópicos que derivan de la singular posición de las autoridades estatales en las relaciones con particulares, en cuanto titulares de prerrogativas asignadas para el logro del bien común, como así también por la complejidad del obrar de los poderes públicos y la forma en que el mismo se desarrolla<sup>35</sup>.

---

A fines de 1984 se abrirá una etapa en el proceso de afirmación de la responsabilidad del Estado. En la sentencia recaída en la causa "Vadell c/Prov. de Bs. As." (Fallos: 306: 2030 y en ED t. 114, p. 215 y ss con nota de Juan Carlos Cassagne, "La responsabilidad extracontractual del Estado en la jurisprudencia de la Corte"), la Corte Suprema de Justicia de la Nación modificará su anterior postura para sostener, con base en la teoría del órgano, que la responsabilidad estatal no es indirecta (art. 1113, 1º párrafo del Código Civil) sino directa y que se asienta en la idea objetiva de la falta de servicio, cuyo fundamento radica en el art. 1112 del Código Civil, de aplicación subsidiaria.

A su vez, en los casos de daños ocasionados por cosas de propiedad del Estado o que están bajo su guarda, como también por actividades estatales que pueden crear situaciones de riesgo o peligro el máximo tribunal invocará otro precepto del Código Civil, como es el art. 1113, 2º párrafo, 2ª parte, en el que se recepta la responsabilidad por el riesgo creado (Ver: Perrino, Pablo E., "La responsabilidad del Estado ocasionada por el riesgo o vicio de las cosas", obra colectiva *Organización Administrativa, función público y dominio público*, RAP, Bs. As., 2005, p.503 y ss.).

31 Cassagne, Juan Carlos, "Reflexiones sobre los factores de atribución en la responsabilidad del Estado por actividad de la Administración, *Estudios de Derecho Administrativo XII*, Ediciones Dike, Mendoza 2005, p.54. Así, Marienhoff ha señalado: "la responsabilidad "extracontractual" del Estado, cuando este actúa en el ámbito del derecho público, se rige, substancialmente por normas o principios de derecho público, y no por normas o principios de derecho civil. De ahí que el Código Civil no tenga aplicación en tal caso. Ya el Dr. Dalmacio Velez Sársfield advirtió que en el Código Civil sólo se legisla sobre el derecho *privado* (nota al art. 31)" ("Responsabilidad "extracontractual" del Estado por las consecuencias dañosas de su actividad "lícita" desplegada en el ámbito del derecho público. A propósito de un fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación", ED, t. 167, p.965). Sólo en los pocos supuestos en los que el Estado no actúe con sujeción a su derecho propio o común, que es el derecho público, sino por disposiciones del derecho civil o comercial, la responsabilidad que en dicho marco se pueda suscitar estará gobernada por las disposiciones del derecho privado (Conf. Marienhoff, *Tratado de Derecho Administrativo*, cit., t. IV, p. 719).

32 CSJN "Cipollini, Juan Silvano c/ Dirección Nacional de Vialidad y otra", Fallos: 300:143; "El Panamericano S.A.C.I. y F. c/ Nación Argentina", Fallos 304:721; "Manso, Alejandro c/ Osvaldo Orlando Arrabal", Fallos 308:451 y "Mengual, Juan y otra c/ Estado Nacional (Mº de Defensa EMGE.) s/ cobro de australes", Fallos 318:1959. Ello es así, salvo respecto del art. 1112 del Código Civil, pues al establecer dicha norma la responsabilidad de los funcionarios por su obrar irregular, y fundarse en ella la responsabilidad estatal por falta de servicio, su aplicación debe ser directa (Perrino, Pablo E., Los factores de atribución de la responsabilidad extracontractual del Estado por su actividad ilícita, obra colectiva *Responsabilidad del Estado y del funcionario público*, Ciencias de la Administración, Buenos Aires, 2001, p. 59 y ss.).

33 CSJN, causa "Mosca, Hugo Arnaldo c/Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/daños y perjuicios", Fallos: 330:653 y LL, 2007-B, 261.

34 En ambos campos la responsabilidad opera como un instrumento de garantía cuyo objeto principal es la reparación de los perjuicios sufridos por la víctima y deben concurrir una serie de presupuestos indispensables para que surja el deber de reparar (como son el daño, la imputabilidad, la causalidad y un factor de atribución); Ver en este sentido: Aída Kemelmajer de Carlucci, "La responsabilidad del Estado: enfoque jurídico-privado", en la obra colectiva *Responsabilidad del Estado*, UNSTA, Tucumán, 1982, pág. 55 y ss. y su voto como jueza de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza en la causa "Torres Francisco c/ Pcia. de Mendoza", LL, 1989-C, p.511.

35 Como bien dice Soto Kloss, "el Estado no es una persona jurídica, sujeto de derecho, como las regidas por el derecho privado: su misión es muy diferente, su estructura bien distinta, su actuar diverso; se rige, en fin por leyes o normas propias, específicas a él, lo que conduce obviamente a plantear también su responsabilidad a través de un enfoque diferente". Por tal motivo, concluye el citado autor, la responsabilidad estatal debe tener un tratamiento distinto respecto de la responsabilidad privada, pues en la primera "hay un problema de lo justo público (igualdad de proporción, dada las funciones supraordenadoras del Estado), en cambio en el ámbito privado se da lo justo de intercambio, de conmutación, en un plano de posiciones jurídicas equiordenadas (Soto Kloss, Eduardo, *Derecho Administrativo. Bases fundamentales*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1996, t. I, p. 274/275). En línea con lo dicho, señala Cassagne que: "mientras en el Derecho Civil la responsabilidad mira fundamentalmente el lado de la víctima que sufre daños injustos y la consecuente restitución

Probablemente, el ámbito en el cual con mayor claridad se advierte la imposibilidad de aplicar lisa y llanamente las normas del derecho privado es el de la responsabilidad lícita, pues en tales supuestos el factor de atribución que justifica el deber estatal de indemnizar no es propio de las relaciones entre sujetos particulares ya que radica en la existencia de un sacrificio o daño especial<sup>36</sup>, derivado de la quiebra del principio constitucional de igualdad ante las cargas públicas (art. 16 de la Const. Nac.), que el afectado no está obligado a soportar. Esta clase de responsabilidad, por su propia naturaleza, no tiene parangón en el derecho privado en el cual el deber de responder por un comportamiento válido resulta excepcional y no se apoya en el principio constitucional de igualdad ante las cargas públicas<sup>37</sup>.

### III.- LA FALTA DE SERVICIO POR OMISIÓN

#### 1) Fundamento jurídico de la responsabilidad por omisiones ilegítimas estatales

Debido a la falta de una legislación general y orgánica sobre la responsabilidad estatal, surgieron numerosas opiniones de calificados juristas<sup>38</sup> y pronunciamientos judiciales<sup>39</sup> que consideran aplicable a los supuestos de daños derivados de la inacción estatal la norma del Código Civil que regula la responsabilidad por omisión (art. 1074)<sup>40</sup>, muchos de ellos aclarando que se trata de una aplicación analógica debido al vacío normativo en la materia. Ello no obstante, con acierto, se ha impuesto claramente en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en particular a partir del año 2007<sup>41</sup>, el criterio que postula el encuadramiento de los

---

conforme a criterios pertenecientes a la justicia conmutativa, el Derecho Público (Constitucional y Administrativo) tiene en cuenta los intereses de la víctima, armonizándolos con los del Estado y los ciudadanos, es decir, atiende a las relaciones entre el individuo que padece el perjuicio y la comunidad" (Cassagne, *Derecho Administrativo*, cit., t. I, p.539).

36 La teoría del sacrificio especial constituye una construcción desarrollada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN "Establecimientos Americanos Graty S.A. c/ Nación, Fallos: 180:107; "Corporación Inversora Los Pinos S.A. c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires", Fallos 293:617; "Cruppi Hnos. S.A. c/ Fretes Néstor, Luis y otro, Fallos 310:943; "Buenos Aires Eximport S.A. c/ Estado Nacional (Ministerio de Economía, Hacienda y Finanzas) y otros s/ ordinario", Fallos 316:397; "Columbia S.A. de Ahorro y Préstamo para la Vivienda c/ B.C.R.A. s/ daños y perjuicios", Fallos 319:2658, entre otros; ver: Bianchi, Alberto B., Responsabilidad del Estado por su actividad legislativa, .cit., p. 55 y ss. y Muratorio, Jorge I, "Factores de atribución en la responsabilidad del Estado por actividad lícita", obra colectiva Responsabilidad del Estado y del funcionario, Ciencias de la Administración, Bs. As., 2001, p.77).

37 Conf. Cassagne, *Derecho Administrativo*, cit. t. I, p.538. Como destaca Julio R. Comadira, si bien en el derecho civil se reconoce la existencia de actos lícitos generadores del deber de reparar, "los fundamentos y las circunstancias que los justifican son en verdad diferentes. Más aún: de acuerdo con alguna doctrina estas situaciones se desplazan del ámbito de la responsabilidad civil" (*Derecho Administrativo. Acto administrativo. Procedimiento administrativo. Otros estudios*, 2ª ed. act. y ampl., Abeledo-Perrot, Bs. As., 2003, p.369).

38 Marienhoff, Miguel S. *Responsabilidad extracontractual del Estado por las consecuencias de su actitud "omisiva" en el ámbito del Derecho Público*, Abeledo-Perrot, Bs. As., 1996, p. 9; Trigo Represas, Félix A, "Hecho ilícito por omisión", RCyS 2006, 27; Cassagne, Juan Carlos, *Derecho administrativo*, 9ª ed., Abeledo-Perrot, Bs. As, 2008, t. I, p.553, si bien invocando también el art. 1112 del Cod. Civ; Mertehikian, *La responsabilidad pública*, cit. ps. 251/255; Tawil, Guido Santiago, "Omisión, guerra y responsabilidad del Estado", LL, 1991-D, 362-Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo IV, 1027; Correa, José Luis, Responsabilidad del Estado por omisión en el control de actividades fiscalizadas", *Estudios de Derecho Administrativo XI. La responsabilidad del Estado*, Dikes, Mendoza, 2004, p. 321 y ss. Abrevaya, Alejandra D., *Responsabilidad civil del Estado*, LexisNexis Abeledo-Perrot, Bs. As., 2003, ps. 84/90.

39 SC Mendoza, causa "Torres, Francisco c. Provincia de Mendoza", sent. del 04/04/89, LL 1989-C, 514, con nota de Cassagne, Juan Carlos, "La responsabilidad del Estado por omisión"; SCBA, causa "Carabajal, Miguel Angel y otros c/ Municipalidad de Tigre y otro s/ Daños y perjuicios", DJBA 165, 180; CS Tucumán, sala laboral y contenciosoadministrativa, causa "Macías, Miguel Eduardo y otra c. Municipalidad de la Ciudad de Concepción", LLNOA 2008 (diciembre), 1105; STJ Corrientes, causa "Montiel, Victoriana y otra c. Municipalidad de la Ciudad de Corrientes", La Ley Online AR/JUR/8625/2008, entre otros muchos.

40 El art. 1074 del Cód. Civ. dispone: "Toda persona que por cualquier omisión hubiese ocasionado un perjuicio a otro, será responsable solamente cuando una disposición de la ley le impusiere la obligación de cumplir el hecho omitido".

41 CSJN, causas "Mosca, Hugo Arnaldo c/ Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/ daños y perjuicios", Fallos: 330:653 y LL, 2007-B, 261; "Serradilla, Raúl Alberto c/Mendoza, Provincia de y otro s/daños y perjuicios", Fallos: 330:27487; "Parisi de Frezzini, Francisca c/ Laboratorios Huilén y otros s/ daños y perjuicios", Fallos: 332:2328 y en LL, 2010-A,100, con nota de Cantafio, Fabio Fidel, "Responsabilidad del Estado en el contralor de los medicamentos" y en JA del 19/5/2010 con nota de Pedro Aberastury, "La responsabilidad del Estado por omisión -en el ejercicio del poder de policía-"; "P. de P., E. P. y otro c/Gobierno de la Provincia de Córdoba", sent. del 21/12/2010, LL del 31/12/2010.

supuestos de inacción estatal ilegítima dañosa dentro de la figura de la falta de servicio<sup>42</sup>, cuyo fundamento normativo se encuentra en el art. 1112 del Código Civil<sup>43</sup>, el cual contempla la responsabilidad por “los hechos y las omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas”<sup>44</sup>.

Si se reconoce, como lo afirma la Corte Suprema de Justicia de la Nación y la mayoría de la doctrina, que en nuestro régimen jurídico la falta de servicio es el factor de atribución de la responsabilidad estatal extra-

42 Así lo sostenían con anterioridad al citado caso “Mosca”: Gambier, Beltrán, “Algunas reflexiones en torno a la responsabilidad del Estado por omisión, a la luz de la jurisprudencia”, LL, 1990-E, p.617 y ss., en especial p. 626; ver: Comadira, Julio R. y Canda, Fabián, “Responsabilidad del Estado por omisión (Actos interorgánicos y conceptos jurídicos indeterminados en un fallo de la Cámara Contenciosoadministrativa)”, nota al fallo de la Cam. Nac. Cont. Adm. Fed., Sala I, causa “Wellcome Argentina Limited”, LL, 1996-A, p. 600; Caputi, María Claudia, “Tendencias actuales en materia de responsabilidad del Estado por funcionamiento irregular de los órganos judiciales (el caso “Amiano”)”, LL 2000-C, 750; Perrino, Pablo E., “La responsabilidad de la Administración por su actividad ilícita. Responsabilidad por falta de servicio”, ED 185- 781. Al respecto ver: Canda; Fabián, O., “La responsabilidad del Estado por omisión (estado de situación en la jurisprudencia de la CSJN)”, obra colectiva “*Cuestiones de responsabilidad del Estado del funcionario público*, RAP, Bs. As., 2008, ps. 156/161.

43 Así lo viene afirmando la Corte Suprema de Justicia de la Nación desde la sentencia dictada el 18/12/84 en el famoso caso “Vadell, Jorge F. c. Provincia de Buenos Aires” (Fallos: 306:2030); causas: “Tejedurías Magallanes S.A c/ Administración Nacional de Aduanas”, Fallos: 312: 1656; “Agencia Marítima Rioplat SA. c/ cap. y/o arm. y/o prop. bq. Eleftherotria”, Fallos: 315: 2865; “Viento Norte de herederos de Bruno Corsi SRL. c/ Santa Fe, Provincia de”, Fallos: 320: 266; “Maquia Gómez de Lascano, Elena Haydeé y otro c/ Gobierno Nacional - Ministerio del Interior”, Fallos: 321:2310; “Securfin S.A. c/ Santa Fe, Provincia de”, Fallos: 330:3447; “Mosca, Hugo Arnaldo c/Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/daños y perjuicios”, Fallos: 330:653, entre otras muchas. La fundamentación de la responsabilidad directa del Estado por los actos y omisiones de los agentes en el ejercicio de la función pública en el art. 1112 del Código Civil había sido expuesta con anterioridad al pronunciamiento de la Corte nacional *in re* “Vadell” por Juan Francisco Linares, en un trabajo publicado en la revista La Ley titulado: “*En torno a la llamada responsabilidad civil del funcionario público*” (LL, t. 153, pág. 601), publicado en el año 1974, y por Juan Carlos Cassagne, en dos trabajos publicados en la revista “El Derecho” titulados: “*En torno al fundamento de la responsabilidad del Estado*” (ED, t. 99, p. 987) y “*La responsabilidad extracontractual del Estado en el campo del derecho administrativo*” (ED, t. 100, p. 986), publicados en los años 1982 y 1983, respectivamente, y, con posterioridad, en la primera edición del tomo I de su obra “*Derecho Administrativo*” (Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1983, ps. 298/299). A juicio de estos autores, y contrariamente a la opinión tradicional de la doctrina (Aguar, Henoch, *Hechos y actos jurídicos*, t. II, p.68; Díaz de Guijarro, Enrique, “Inaplicabilidad del art. 1112 del Código Civil a las relaciones entresí de los funcionarios públicos”, J.A., t. 61, p.531; Llambías, Jorge J., *Tratado de Derecho Civil. Obligaciones*, Abeledo-Perrot, Bs. As., 1980, t. IV-B, p. 113 y ss. y *Código Civil anotado*, Abeledo-Perrot, Bs. As., 1979, t. II-B, comentario al art. 1112, p. 449; Boffi Boggero, *Tratado de las obligaciones*, t. III, p. 271; Borda, Guillermo A., *Tratado de Derecho Civil Argentino. Obligaciones*, 4ª ed., Abeledo-Perrot, Bs. As., 1976, t. II, p. 486 y ss.; Kemelmajer de Carlucci, Aída, “Código Civil y leyes complementarias, comentario, anotado y concordado”, dirigido por Augusto C. Belluscio, coordinado por Eduardo A. Zannoni, comentario al art. 1112, Astrea, Bs. As., 1884, t.5, ps.403/421; Guastavino, Elías P., “Responsabilidad del funcionario y de la Administración”, ED t. 116, p. 398; Bustamante Alsina, Jorge, *Teoría general de la responsabilidad civil*, 8ª ed ampl. y act., Astrea, Bs. As., 1993, ps. 472 y ss.; Cazeaux, Pedro N. Y Trigo Represas, Felix A., *Derecho de las obligaciones*, 3ª ed. aument. y actual., Platense, La Plata, 1996, t. V, p.736 y ss. Companucci de Caso, Rubén H., “Manual de obligaciones”, Astrea, 1997, p. 652, y entre los administrativistas cabe citar a: Bielsa, ob. cit. t. III, p. 274 y ss.; Villegas Basavilbaso, Benjamín, *Derecho Administrativo*, T.E.A., Bs. As., 1951, t. III, ps.543 y ss.; Marienhoff, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, Abeledo-Perrot, Bs. As., 1978, t. III-B, p. 381 y ss.; Diez, Manuel M., *Derecho Administrativo*, Plus ultra, Bs. As., 1971, t.V, ps. 122 y ss.; Fiorini, Bartolomé A., *Derecho Administrativo*, Abeledo-Perrot, 2ª ed., Bs. As., 1976, t. I, p. 872 y ss.; Gordillo, ob. cit. t. II, cap. XIX, p. 3 y ss. y Vázquez, Adolfo R., *Responsabilidad aquiliana del Estado y sus funcionarios*, Abaco, Bs. As., 1990, ps. 324 y ss. y Hutchinson, Tomás, “Lineamientos generales de la responsabilidad administrativa del Estado”, Revista de derecho de daños, año 2010-3, Responsabilidad del Estado, p. 61 y ss.), Velez Sarfield, autor del proyecto de Código Civil, en el art. 1112 no reguló la responsabilidad del funcionario, sino la del Estado. Prueba de ello –afirman– es que en la fuente de este precepto, que es el comentario de Aubry & Rau al artículo 1384 del Código Civil francés, no existe una sola palabra sobre la responsabilidad del agente, sino exclusivamente a la del Estado. Según Linares y Cassagne el codificador utilizó como fuente de la mencionada disposición la 4ª edición del “*Cours de Droit Civil Français*” de Aubry & Rau, editado en París en 1871, en el cual en el tomo t. IV, párr. 447, p. 758 se expresa: “El Estado representado por los diversos ministerios y administraciones o entidades públicas es, como todo comitente, responsable por los daños causados por sus empleados, agentes o servidores en el ejercicio de sus funciones o de su servicio”. Respecto de la fuente doctrinaria del art. 1112 utilizada por Velez Sarfield ver: Bonpland, Viviana M., “Responsabilidad extracontractual del Estado (Análisis exegético de las citas del codificador al artículo 1112 del Código Civil)”, LL, 1987-A, p.779 y ss. y Guastavino, ob. cit., ps. 399/401).

44 Cabe destacar que, no obstante su ubicación en el Código Civil, la norma referida constituye una disposición de derecho público de carácter federal, en tanto se entiende que ella prescribe la responsabilidad de las personas públicas estatales por el ejercicio irregular de la función pública (Cassagne, Juan Carlos, “La responsabilidad del Estado (balance y perspectivas)”, LL 2009-F, 1026 y Perrino, Pablo E., “La responsabilidad de la Administración por su actividad ilícita. Responsabilidad por falta de servicio”, ED 185- 781).

contractual por su actuación ilícita más relevante<sup>45</sup> y que su fundamento se haya en el citado art. 1112 del Código Civil, el cual expresamente contempla los supuestos de inacción, no es pertinente, ni razonable, frente a las omisiones estatales dañosas, acudir a lo dispuesto en el art. 1074 de la legislación civil, cuya redacción, por lo demás, ha dado a distintas interpretaciones doctrinarias acerca de la fuente jurídica y el alcance de la obligación cuya omisión puede suscitar el deber de reparar<sup>46</sup>.

En efecto, a pesar de que la falta de servicio es una noción de contornos imprecisos y susceptible de múltiples apreciaciones, en general, se entiende que ella se configura por el funcionamiento anormal, defectuoso o incorrecto de la Administración Pública<sup>47</sup> o, como afirma la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por “una violación o anomalía frente a las obligaciones del servicio regular”<sup>48</sup>, que puede plasmarse tanto en comportamientos activos, que se traduzcan en la emisión de actos de alcance individual o general, o en operaciones materiales de los agentes estatales, como también por la omisión o inactividad administrativa, ya sea esta de índole material como formal<sup>49</sup>.

## 2) Responsabilidad de base objetiva

La falta de servicio suscita una responsabilidad de base objetiva, ya que no es necesario indagar en la subjetividad del empleado o funcionario estatal para que aquella se configure<sup>50</sup>. La culpa o dolo del empleado o funcionario no constituyen elementos determinantes de la responsabilidad estatal, sino la falta del

45 Ver: Cassagne, Juan Carlos, “Reflexiones sobre los factores de atribución en la responsabilidad del Estado por actividad de la Administración”, *Estudios de Derecho Administrativo XII*, Ediciones Dike, Mendoza 2005, p.54 y Perrino, Pablo E., Los factores de atribución de la responsabilidad extracontractual del Estado por su actividad ilícita, obra colectiva *Responsabilidad del Estado y del funcionario público*, Ciencias de la Administración, Buenos Aires, 2001, p. 59 y ss.

46 Ver: Trigo Represas, Félix A, “Hecho ilícito por omisión”, RCyS 2006, 27.

47 Ver: Cassagne, Juan Carlos, “La responsabilidad del Estado (balance y perspectivas)”, LL 2009-F, 1026; Galli Basualdo, Martín, “La falta de servicio y la falta personal”, EDA, 2008-653 y Perrino, Pablo E., “Los factores de atribución de la responsabilidad extracontractual del Estado por su actividad ilícita”, obra colectiva *Responsabilidad del Estado y del funcionario público*, Ciencias de la Administración, Buenos Aires, 2001, p. 59 y ss.

48 CSJN, causa “Zacarías, Claudio H. c/ Provincia de Córdoba y otros, Fallos: 321: 1124 y también en LL 1998-C, p. 317; ídem causa “Mosca, Hugo Arnaldo c/ Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/ daños y perjuicios”, Fallos: 330:653 y LL, 2007-B, 261. Concorde con ello en más de una ocasión el alto tribunal ha expresado que “quien contrae la obligación de prestar un servicio lo debe realizar en condiciones adecuadas para llenar el fin para el que ha sido establecido, y es responsable de los daños causados por incumplimiento o su ejecución irregular” (CSJN causas: “Vadell, Jorge Fernando c/ Provincia de Buenos Aires”, Fallos: 306:2030; “Cooperativa de Crédito Ruta del Sol Limitada c/ Provincia de Buenos Aires”, Fallos 307:1942; “Mascaró de Manuilo, Martha Esther c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios”, Fallos 313:1465; “Agencia Marítima Rioplat SA. c/ cap. y/o arm. y/o prop. bq. Eleftherotria”, Fallos 315:2865; “España y Río de la Plata Cía. Argentina de Seguros S.A. c/ Provincia de Buenos Aires”, Fallos 316:2136; “Brescia, Noemí Luján c/ Buenos Aires, Provincia de y otros”, Fallos 317:1921; “Menkab SA. c/ Buenos Aires, Provincia de y otros”, Fallos 318:1800; “Viento Norte de herederos de Bruno Corsi SRL. c/ Santa Fe, Provincia de”, Fallos 320:266; “Lew, Benjamín Jorge y otro c/ Estado Nacional - Ministerio del Interior - Policía Federal”, Fallos 320:1999; “P. de P., E. P. y otro c/ Gobierno de la Provincia de Córdoba”, sent. del 21/12/2010, LL del 31/12/2010; entre otros). El origen de esta fórmula se encuentra en el antiguo y famoso pronunciamiento dictado por el máximo tribunal nacional en la causa “Ferrocaril Oeste c. Provincia de Bs. Aires”, fallado el 3/10/38 (Fallos: 182: 5).

49 Conf. Canda, Fabián, O., “La responsabilidad del Estado por omisión (estado de situación en la jurisprudencia de la CSJN)”, obra colectiva *Cuestiones de responsabilidad del Estado del funcionario público*, RAP, Bs. As., 2008, ps. 149/156. y Mellid, Susana María, La responsabilidad del Estado Nacional ante el incumplimiento de la Administración Pública de su deber de resolver”, EDA, 2004-669.

50 Cassagne, Juan Carlos, “Reflexiones sobre los factores de atribución en la responsabilidad del Estado por la actividad de la Administración”, LL, 2005-D, 1268; Tawil, Guido S., *La responsabilidad del Estado y de los magistrados y funcionarios judiciales por el mal funcionamiento de la Administración de justicia*, Depalma, Bs. As., 1993, p. 109; Ismael Mata, “Responsabilidad del Estado por el ejercicio del poder de policía”, obra colectiva *Responsabilidad del Estado y del funcionario público*, Ciencias de la Administración, Bs. As., 2001, p.176; Mertehikian, Eduardo, *La responsabilidad pública*, Abaco, Bs. As., 2001, ps. 63 y ss. y Bonpland, Viviana M., “Responsabilidad extracontractual del Estado (Análisis exegético de las citas del codificador al artículo 1112 del Código Civil)”, LL, 1987-A, ps. 784 y 786; Amenabar, María del Pilar, *Responsabilidad extracontractual de la Administración Pública*, Rubinzal-Culzoni, Bs. As., Bs. As., 2008, ps. 173/175. En cambio afirman el carácter subjetivo de la responsabilidad por falta: Hutchinson, Tomás, “Los daños producidos por el Estado”, Jus n°38, p. 63y en “Lineamientos generales de la responsabilidad administrativa del Estado”, Revista de derecho de daños, año 2010-3, Responsabilidad del Estado, p. 61 y ss. y Reiriz, María Graciela, “Responsabilidad del Estado” en la obra colectiva *El Derecho Administrativo hoy*, Ciencias de la Administración, Bs. As, 1996, p.226.

sistema o del aparato administrativo<sup>51</sup>. Ello es lógico porque, como ha señalado Paillet, “tratándose de una falta imputada a una persona moral el juez difícilmente puede inclinarse sobre la condición psicológica de su autor”<sup>52</sup>. Por eso, la Corte Suprema de Justicia ha expresado que en la responsabilidad por falta de servicio no se efectúa “un juicio sobre la conducta de los agentes sino sobre la prestación del servicio y, por ello, la responsabilidad involucrada no es subjetiva, sino objetiva”<sup>53</sup>.

En consecuencia, podemos decir que, como afirma la doctrina francesa<sup>54</sup>, la falta de servicio puede ser anónima e impersonal, ya que no es preciso individualizar a su autor<sup>55</sup>.

Debe quedar bien en claro que el concepto de responsabilidad objetiva que se emplea al referirse a la falta de servicio no es sinónimo de responsabilidad desligada del obrar del agente del hecho dañoso, pues la falta de servicio se predica de conductas y no de resultados. En efecto, la responsabilidad por falta exige efectuar una valoración en concreto de la actuación desplegada por la Administración en el caso y no respecto de los resultados alcanzados.

Se trata de una valoración de elementos objetivos, tales como la naturaleza de la actividad y del vínculo que une a la víctima con una autoridad administrativa, los medios disponibles, las posibilidades de prever el incidente, y las circunstancias de tiempo, modo y lugar<sup>56</sup>.

De tal modo, para dar lugar al pago de una indemnización por falta de servicio no basta acreditar la existencia de un perjuicio y su vínculo causal con la actuación estatal<sup>57</sup>, sino el anormal o irregular funcionamiento de la Administración. De ahí que se haya descartado la existencia de una falta de servicio cuando, a pesar de producirse un perjuicio, la Administración obra con la diligencia y la previsión adecuadas a las circunstancias de tiempo y de lugar<sup>58</sup>.

Por tal motivo, como afirma la Corte Suprema de Justicia, pesa sobre quien pretende ser indemnizado por una falta de servicio, la carga procesal de individualizar del modo más claro y concreto cuál ha sido la actividad que específicamente se reputa como irregular<sup>59</sup>.

### 3) Responsabilidad directa.

Al igual que en la generalidad de los países iberoamericanos la responsabilidad estatal en el derecho argentino es directa<sup>60</sup>, ya que no funciona como un sistema de cobertura de los perjuicios causados por el comportamiento de los agentes públicos<sup>61</sup>. La imputación de las actuaciones de los funcionarios o empleados al estado se explica a través de la teoría del órgano.

51 Ver: Perrino, E., “Los factores de atribución de la responsabilidad extracontractual del Estado por su actividad ilícita”, obra colectiva *Responsabilidad del Estado y del funcionario público*, Ciencias de la Administración, Buenos Aires, 2001, p. 59 y ss.

52 Paillet, Michel, *La responsabilidad administrativa*, Universidad Externado de Colombia, impreso en Argentina, 2001, p. 169.

53 CSJN, causa “Mosca, Hugo Arnaldo c/Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/daños y perjuicios”, Fallos: 330:653 y LL, 2007-B, 261.

54 de Laubadère, André, *Traité de Droit Administratif*, huitième édition, Librairie Générale de Droit y Jurisprudence”, París, 1980, p. 721.

55 Ver: Galli Basualdo, Martín, “La falta de servicio y la falta personal”, EDA, 2008-653.

56 CSJN, causa “Zacarías, Claudio H. c/Córdoba, provincia de y otros s/sumario”, Fallos: 321: 1124, también en LL 1998-C, p. 317, con nota de Jorge Bustamante Alsina, “Es responsable la Asociación del Fútbol Argentino por los daños que se generan en ocasión de las competencias que organizan sus entidades afiliadas”, y en JA, 1999-I, p. 380, con nota de Félix A. Trigo Represas, “El caso Zacarías: un fallo con importantes aportaciones, pero no obstante deficitario”.

57 Esta característica de nuestro régimen de responsabilidad del Estado es común con lo que acontece en los sistemas francés, italiano y alemán (ver: Oriol Mir Puigpelat, *La responsabilidad patrimonial de la Administración. Hacia un nuevo sistema*, Civitas, Madrid, 2002, ps.177/185 y 258/259) y lo distingue del modelo español, en el cual el concepto de lesión resarcible y el criterio de la causalidad son los elementos determinantes para la obligación de indemnizar (Rebollo, Luis Martín, “Ayer y hoy de la responsabilidad patrimonial de la Administración: un balance y tres reflexiones”, Revista de Administración Pública, núm. 150, 1999).

58 CSJN, causas “Mosca, Hugo Arnaldo c/Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/daños y perjuicios”, Fallos: 330:653.

59 CSJN, causas “Román SAC. v. Estado Nacional /Ministerio de Educación y Justicia s/ cobro de pesos”, Fallos: 317:1233; “La República Compañía de Seguros Generales c. United Airlines y otro”, Fallos: 327:106, Hisisa Argentina S.A.I.C.I. y F. c/la Nación Argentina - M° Economía y osp. y otros s/daños y perjuicios”, Fallos: 331:1730 entre otros.

60 CSJN, “Vadell, Jorge Fernando c/ Provincia de Buenos Aires, Fallos: 306:2030 y “Reynot Blanco, Salvador Carlos c/ Santiago del Estero, Provincia de s/daños y perjuicios, Fallos 331:1690, entre otros muchos.

61 Cabe destacar que, hasta el año 1984 la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostenía que la responsabilidad estatal era indirecta ya que entendía aplicable el art. 1113, 1° párraf. del Código. Civil, que regula la responsabilidad por el hecho de

Consecuentemente, cualquiera sea la posición jerárquica que tenga el agente en la estructura administrativa se identifica con la propia autoridad estatal. Él es una parte integrante del aparato administrativo, por lo que no constituye una persona diferenciada del Estado, sino que en su condición de órgano se confunde como parte integrante suya<sup>62</sup>.

#### 4) La responsabilidad por omisión y la configuración de los deberes omitidos.

Como ya lo hemos indicado, la falta de servicio trasunta siempre la idea de una transgresión o incumplimiento de una regla de conducta, que puede producirse tanto por un comportamiento activo de la autoridad administrativa como por su inacción u omisión. No podría haber falta de servicio en ausencia de una obligación o deber violado o incumplido.

Por consiguiente, en los supuestos en que la autoridad administrativa se reusa o se abstiene de obrar la clave para que se comprometa la responsabilidad estatal radica en la configuración de una omisión antijurídica o contraria a derecho<sup>63</sup>.

Para determinar cuando ello ocurre juegan un papel muy relevante los principios generales del derecho y la regla de la especialidad de la competencia de los órganos y sujetos administrativos<sup>64</sup>.

En efecto, los deberes, cuyo incumplimiento u inacción puede suscitar una falta de servicio, pueden estar impuestos por el ordenamiento jurídico positivo (Constitución, tratados, leyes, reglamentos, etc.) y también derivar de principios generales del derecho<sup>65</sup>, los "cuales guardan una estrecha relación con la justicia o con el Derecho natural, en el que encuentran su fundamento". Son especialmente relevantes en la responsabilidad estatal omisiva los principios de razonabilidad<sup>66</sup> y de no dañar a otro, cuyo sustento constitucional en los arts. 28<sup>67</sup> y 19<sup>68</sup> de la Constitución Nacional, respectivamente, ha sido destacado por la Corte Suprema de Justicia en diversas ocasiones. De tal modo, puede configurarse una falta de servicio por inacción cuando, en atención a las circunstancias del caso, no obstante la inexistencia de una norma positiva que ponga en cabeza de la Administración un deber de conducta, sea razonablemente esperable e idónea su actuación para evitar un perjuicio<sup>69</sup>.

Además, en virtud del principio de especialidad, el ámbito de actuación de los órganos y sujetos estatales no es sólo el explícitamente previsto en las normas, sino también el que se deduce, implícitamente, de los fines

---

los dependientes (CSJN: causas "Tomás Devoto y Cía. S.A. c/ Gobierno Nacional", Fallos: 169:111; "F. C. Oeste de Buenos Aires c/ Prov. de Bs. Aires", Fallos 182:5; "Sirota y Cía., S.R.L. c/ Provincia de Buenos Aires", Fallos: 259:261; "Cortese de Fadda, Rosa c/ Provincia de Buenos Aires", Fallos 270:404; "Provita S.A.I.F. c/ Provincia de Buenos Aires", Fallos 278:224; "Sánchez Puppulo, Eduardo Luis y otros c/ Provincia de Buenos Aires", Fallos: 288:362, entre otros muchos). A fines de ese año, el alto tribunal de la República al fallar el citado caso "Vadell" (Fallos: 306:2030), siguiendo las enseñanzas de la doctrina administrativista (Bielsa, Rafael, «Responsabilidad del Estado como poder administrador», JA t. 43, p. 416; Marienhoff, *Tratado de Derecho Administrativo*, cit., t. IV, p.715, entre otros muchos) y con sustento en la teoría del órgano, modificó su postura y sostuvo que la responsabilidad estatal es siempre directa y no refleja o indirecta.

62 Gordillo, Agustín A., *Tratado de Derecho Administrativo*, 5ª ed., Fundación de Derecho Administrativo, Bs. As., 1998, t. I, cap. XII, p.2.

63 Sarmiento García, Jorge, *Responsabilidad del Estado en la Provincia de Mendoza*, obra colectiva *Responsabilidad del Estado y del funcionario público*, Ciencias de la Administración, Bs. As., 2001, p. 388

64 Ver: Canda, "La responsabilidad del Estado por omisión (estado de situación en la jurisprudencia de la CSJN)", cit. ps. 149/150.

65 Ver: Cassagne, Juan Carlos, *El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa*, Marcial Pons, Bs. As., 2009, p. 21.

66 En este sentido ver el fallo de la CSJN dictado en la causa "Bea, Héctor y otro c/ Estado Nacional Secretaría de Turismo s/ daños y perjuicios", en especial el voto del Dr. Lorenzetti, Fallos: 333: 1623.

67 CSJN, causa "Padres de alumnos de colegios dependientes de la UNC. interpone recurso art. 32 ley 24.521"; Fallos: 322: 270, causa "Ponce, Carlos Alberto c/ San Luis, Provincia de s/ acción declarativa de certeza", Fallos: 328:175; ver: Gordillo, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo*, FDA, 10 ed. Bs. As., 2009, cap VI-27 y ss.

68 CSJN, causas: "Gunther, Fernando Raúl c/ Nación Argentina", Fallos: 308:118; "Lew, Benjamín Jorge y otro c/ Estado Nacional - Ministerio del Interior - Policía Federal s/ beneficio de litigar sin gastos", Fallos 320:1999; "Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688", Fallos: 327: 3753, y "Morea, Mariana Marcela c/ E.N. - M° Justicia y DDH - SPF s/ daños y perjuicios"; Fallos: 327: 857, entre otros.

69 Así se ha resuelto que la responsabilidad por omisión existe cuando quien se abstiene a actuar infringe una obligación jurídica de obrar, "entendiéndose por tal no sólo la que la ley consagra de modo específico sino la que surge, inequívocamente del conjunto del ordenamiento jurídico, y que está impuesta por la razón, el sentido común y por el estado de las costumbres" (Cam. Nac. Civ y Com, Sala III, causa "Pereyra, Carlos Horacio c. Estado Nacional - Ministerio del Interior", LL, 2009-B, 484.



que aquellas atribuyen a la Administración<sup>70</sup> o que derivan de su objeto institucional<sup>71</sup>. Por tanto, no necesario que el deber de actuación infringido, generador de la responsabilidad estatal, tenga su fuente expresa en el ordenamiento jurídico ya que el mismo puede inferirse de los fines o misiones que el legislador ha atribuido a un órgano o sujeto administrativo.

#### 4) La responsabilidad por omisión y el distinto alcance de los deberes a cargo de la Administración.

Es sumamente relevante tener en consideración, para apreciar si en un caso concreto se produjo un quebrantamiento de deberes que el ordenamiento jurídico ha puesto en cabeza de la Administración, que aquellos suelen tener un distinto alcance y determinación, pues mientras que en algunos casos los deberes son genéricos o difusos en otros son precisos y determinados. Según lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, esta diferente forma con que pueden ser establecidos los deberes de actuación, cuyo incumplimiento puede lesionar derechos o intereses jurídicamente protegidos, incide sustancialmente para determinar la responsabilidad estatal, pues, cuando se imputa la inacción de mandatos indeterminados es preciso que se efectúe “un juicio estricto y basado en la ponderación de los bienes jurídicos protegidos y las consecuencias generalizables de la decisión a tomar”<sup>72</sup>.

De ahí que, como lo ha entendido el citado máximo tribunal, la diferente configuración con que pueden ser atribuidos los deberes estatales no puede ser desconocida al momento de apreciarse si se ha producido una omisión antijurídica susceptible de calificarse de falta de servicio. En este sentido la Corte Suprema de Justicia ha expresado que en el ámbito de la inactividad estatal debe distinguirse entre “los casos de omisiones a mandatos expresos y determinados en una regla de derecho (...) de aquellos otros casos en los que el Estado está obligado a cumplir una serie de objetivos fijados por la ley sólo de un modo general e indeterminado como propósitos a lograr en la mejor medida posible”<sup>73</sup>.

Aunque el alto tribunal no lo mencione expresamente, el distingo que efectúa en sus fallos acerca del contenido y alcance de los deberes estatales y la forma en que debe ser apreciado su cumplimiento se conecta con la clásica distinción entre potestades regladas y discrecionales. Evidentemente, los mandatos expresos y determinados son, básicamente, el producto de una potestad reglada, supuesto en el cual el ordenamiento jurídico fija de modo integral todas las condiciones para su ejercicio, por lo que en su empleo la actividad de la Administración se reduce a la constatación del supuesto de hecho, normativamente definido<sup>74</sup>. En cambio, los mandatos indeterminados bien pueden tener su origen en una potestad discrecional, en cuyo caso el ordenamiento jurídico confiere al órgano administrativo “un margen de maniobra” para elegir una solución

70 En este sentido, Michel Paillet, refiriéndose al derecho francés, explica que como “no es siempre posible inferir de los textos legales el comportamiento que habría debido adoptar la Administración en una situación concreta (...) el juez debe a menudo remitirse a las misiones que se imparten a las personas públicas a través de tal actividad, y esto en referencia a lo que es su objeto”. Más adelante expresa que también “el juez puede tomar en cuenta el fin asignado a la actividad en cuestión” (*La responsabilidad administrativa*, cit. ps. 163/164).

71 Cassagne, *Derecho administrativo*, cit. t. I, p. 253.

72 La Corte Suprema de Justicia ha expresado que en el ámbito de la inactividad estatal debe distinguirse entre “los casos de omisiones a mandatos expresos y determinados en una regla de derecho (...) de aquellos otros casos en los que el Estado está obligado a cumplir una serie de objetivos fijados por la ley sólo de un modo general e indeterminado como propósitos a lograr en la mejor medida posible” (CSJN, causas “Mosca, Hugo Arnaldo c/Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/daños y perjuicios”, Fallos: 330:653 y LL, 2007-B, 261 y “Parisi de Frezzini, Francisca c/Laboratorios Huilén y otros s/daños y perjuicios”, Fallos: 332:2328; LL, 2010-A, 100, con nota de Cantafio, Fabio Fidel, “Responsabilidad del Estado en el contralor de los medicamentos” y JA del 19/5/2010 con nota de Pedro Aberastury, “La responsabilidad del Estado por omisión -en el ejercicio del poder de policía-”; ver: Canda, Fabián O., “Responsabilidad del Estado por omisión ante el incumplimiento de deberes genéricos: requisitos para su procedencia en el caso “Mosca” de la CSJN”, *Rev. Der. Adm. Austral* n° 1, p. 339 y ss.; y causa “P. de P., E. P. y otro c/Gobierno de la Provincia de Córdoba”, LL del 31/12/2010).

73 CSJN, causa “Mosca, Hugo Arnaldo c/Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/daños y perjuicios”, Fallos: 330:653 y LL, 2007-B, 261; ver: Canda, Fabián O., “Responsabilidad del Estado por omisión ante el incumplimiento de deberes genéricos: requisitos para su procedencia en el caso “Mosca” de la CSJN”, *Rev. Der. Adm. Austral* n° 1, p. 339 y ss.

74 Conf. García de Enterría y Fernández, *Curso de derecho administrativo*, 10ª ed., Civitas, Madrid, 2000, t. I, p. 453; Cas-sagne, Juan Carlos, *El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa*, Marcial Pons, Bs. As., 2009, p.185.

entre varias alternativas igualmente justas<sup>75</sup>, como también traducir la existencia de conceptos jurídicos indeterminados<sup>76</sup> en los cuales, en su zona de incertidumbre o halo conceptual, generan un cierto marco de apreciación en favor de la Administración<sup>77</sup>.

Más allá de las diferencias que median entre la discrecionalidad y los conceptos jurídicos indeterminados y de las diversas opiniones existentes al respecto, cuyo abordaje escapa a este trabajo, lo relevante para el tema objeto de nuestro estudio es que en ambos casos la Administración cuenta con un ámbito de apreciación (que, obviamente, no está fuera del control judicial<sup>78</sup>) que se verifica en situaciones tales como aquellas en las que el legislador se limita a regular fines y objetivos para cuya consecución habilita a la Administración a buscar la solución más idónea, o cuando la apodera para llevar a cabo ciertas actuaciones o adoptar determinadas decisiones, pero sin definir en concreto (o haciéndolo parcialmente) los criterios que han de guiar dicha actuación<sup>79</sup>.

Parece innecesario destacar por su obviedad que, mientras que la determinación de si una autoridad administrativa incumplió un mandato expreso y determinado puede resultar una tarea muy sencilla para los jueces, ya que basta confrontar la conducta desplegada con la que fue predeterminada normativamente, no suele ocurrir lo mismo cuando se atribuye la violación de un mandato indeterminado producto de una potestad discrecional, en cuyo marco, en algunos casos, no actuar puede ser una de las distintas decisiones válidas que en uso de su potestad discrecional la Administración puede adoptar<sup>80</sup>. Una situación análoga también puede acontecer frente a conceptos jurídicos indeterminados en los cuales, a pesar de que como regla general no admiten más que una solución justa, en su halo conceptual puede darse la posibilidad de elegir entre varias soluciones justas<sup>81</sup>.

Teniendo presente lo expuesto, es evidente que, ya sea que la inacción sea el fruto de una decisión discrecional o producto del margen de apreciación que se suscita en la aplicación de un concepto jurídico indeterminado, para que se configure una falta de servicio generadora de responsabilidad estatal será imprescindible demostrar que ha mediado en el caso una omisión contraria a derecho, para lo cual será fundamental examinar si dicha inacción fue irrazonable<sup>82</sup> o violatoria de los principios generales del derecho<sup>83</sup> o de la finalidad de interés público para lo cual se confirió la pertinente potestad.

## 5) Valoración en concreto del comportamiento administrativo. El test de razonabilidad.

Concorde con lo antes expresado, para establecer la existencia de una falta de servicio por omisión, se debe efectuar una valoración en concreto, con arreglo al principio de razonabilidad<sup>84</sup>, del comportamiento

75 Cassagne, Juan Carlos, "La discrecionalidad administrativa y el control judicial", LL, supl. del 8/9/08 y *El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa*, Marcial Pons, Bs. As. 2009, p.193; conf. Sainz Moreno, Fernando, *Conceptos jurídicos, interpretación y discrecionalidad administrativa*, Civitas, Madrid, 1976, p.304; Sesin, Domingo J., *Administración Pública. Actividad reglada, discrecional y técnica. Nuevos mecanismos de control judicial*, 2ª. ed., LexisNexis-Depalma, Bs. As., 2004, p.133.

76 Para un relevante sector de la doctrina los conceptos jurídicos indeterminados admiten una única solución justa (ver: García de Enterría y Fernández, *Curso de derecho administrativo*, t. I, p. 457 y ss. y Cassagne, Juan Carlos; *El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa*, Marcial Pons, Bs. As., 2009, p.185). Otros autores consideran que el margen de apreciación que surge de la aplicación de los conceptos jurídicos indeterminados y la discrecionalidad no se diferencian cualitativamente (Bacigalupo, Mariano, *La discrecionalidad administrativa (estructura normativa, control judicial y límites constitucionales de su atribución)*, Marcial Pons, Madrid, 1997, ps. 204/205; Desdentado Daroca, Eva, *Discrecionalidad administrativa y planeamiento urbano*, 2ª ed., Aranzadi, Navarra, 1999, p. 124 y ss.; Sesin, *Administración Pública. Actividad reglada, discrecional y técnica. Nuevos mecanismos de control judicial*, cit. p. 184 y ss.; Luqui, Roberto Enrique, *Revisión judicial de la actividad administrativa*, Astrea, Bs. As., 2005, t. I, p. 210/215 y Hutchinson, Tomás, *derecho procesal administrativo*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2009, t. I, p.316).

77 García de Enterría y Fernández, *Curso de derecho administrativo*, cit. t. I, ps. 460/462.

78 Cassagne, *El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa*, cit. ps.215/216.

79 Ver Desdentado Daroca, Eva, *Discrecionalidad administrativa y planeamiento urbano*, cit., p. 86 y ss.

80 Chapus, René, *Droit administratif général*, 11ª ed., Montchrestien, París, 1997, p.950.

81 Cassagne, *El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa*, cit., p. 185.

82 Ver: Gómez Puente, Marcos, *La inactividad de la Administración*, Aranzadi, Pamplona, 1997, p.168.

83 Comadira *Derecho Administrativo. Acto administrativo. Procedimiento administrativo. Otros estudios*, 2ª ed, LexisNexis Abeledo-Perrot, Bs. As, 2003, ps. 512/514.

84 Conf. Cassagne, Juan Carlos, "Las grandes líneas de la evolución de la responsabilidad patrimonial del Estado en la jurisprudencia de la Corte Suprema, La Ley, 2000-D, 1219; Comadira, Julio R. y Canda, Fabián O., "Responsabilidad del Estado por omisión (Actos ínter orgánicos y conceptos jurídicos indeterminados en un fallo de la Cámara Contencioso

desplegado por la autoridad administrativa en el caso, teniendo en consideración los medios disponibles, el grado de previsibilidad del suceso dañoso, la naturaleza de la actividad incumplida y circunstancias de tiempo, modo y lugar<sup>85</sup>.

Es claro que la razonabilidad de la actuación conlleva a ponderar en cada supuesto en particular el alcance y la naturaleza del deber cuya inobservancia se imputa, los instrumentos con los que se contaba para su ejecución (entre ellos los recursos materiales y humanos disponibles<sup>86</sup>), como también los llamados estándares de rendimiento medio<sup>87</sup> y el grado de previsibilidad del daño<sup>88</sup>. Así, una inacción estatal podría ser considerada arbitraria y comprometer la responsabilidad cuando en atención a las circunstancias del caso era razonablemente esperable la actuación estatal en virtud del grado de previsibilidad o regularidad con que podía producirse el suceso dañoso, lo cual es mensurable conforme a la capacidad razonable de prever el curso natural y ordinario de las cosas<sup>89</sup>.

Ante todo habrá que verificar si la actividad que se omitió desarrollar era materialmente posible, pues, como bien se ha dicho, “el derecho se detiene ante las puertas de lo imposible”<sup>90</sup>. Para que nazca el deber de responder es preciso que la Administración haya podido evitar la producción del daño. Es preciso, en suma, que surja la posibilidad de prever y evitar el perjuicio que otro sujeto causa<sup>91</sup>, porque, de lo contrario se corre el peligro de extender sin límite el deber de indemnizar a todo daño que el Estado no pueda evitar por la insuficiencia de medios. Ello podría generar una suerte de responsabilidad irrestricta y absoluta del Estado y transformar a este último en una especie de asegurador de todos los riesgos que depara la vida en sociedad<sup>92</sup>, lo cual es a todas luces inadmisibles.

En este orden de consideraciones, la Corte Suprema de Justicia de la Nación responsabilizó al Estado Nacional en un caso en el cual un pasajero de un vuelo de bautismo, realizado en un bote con aptitud de vuelo, sufrió lesiones en una de sus manos al entrar en contacto con la hélice del artefacto que carecía de toda medida de protección o seguridad. El alto tribunal estimó que la Prefectura Naval Argentina había incurrido en una omisión en el ejercicio de sus funciones de policía en tanto había incumplido los deberes de seguridad que pesaban sobre ella. La Corte consideró que estaba plenamente acreditado que la Prefectura tenía pleno conocimiento de la realización de los vuelos que se efectuaban con dicho bote, como también que nunca había realizado ningún tipo de indagación sobre la existencia de la pertinente habilitación del bote para efectuar tales vuelos. Asimismo, valoró que, tiempo después del incidente, la Prefectura Naval había sancionado al propietario del bote<sup>93</sup>, imputándole haber incumplido deberes de seguridad, y había dictado

administrativa)”, nota al fallo de la sala I de la CNFed. Cont. Adm., “Wellcome c. Estado Nacional”, LL, 1996-A, 600; Botassi, Carlos, “Responsabilidad del Estado por omisión”, Documentación Administrativa n° 269-270, p. 339; Huicci, Héctor, “La responsabilidad por omisión del Estado en materia de seguridad pública”, obra colectiva “*Cuestiones de responsabilidad del Estado del funcionario público*”, RAP, Bs. As., 2008, ps p. 293.

85 CSJN, causa “Zacarías, Claudio H. c/ Córdoba, provincia de y otros s/sumario”, Fallos: 321: 1124 y causa “Mosca, Hugo Arnaldo c/ Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/ daños y perjuicios”, Fallos: 330:653.

86 CSJN, causa “Cohen, Eliazar c/ Río Negro, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios”, Fallos: 329: 2088. La Corte Suprema de Justicia de la Nación en un caso en el que se había atribuido a una provincia responsabilidad por omisión en el ejercicio de las funciones de policía de seguridad en el marco de un espectáculo deportivo, al rechazar la pretensión indemnizatoria expresó: “la obligación del servicio de policía de seguridad se satisface con haber aplicado la diligencia y la previsión adecuadas a las circunstancias de tiempo y de lugar” (causa Zacarías, Claudio H. c/ Córdoba, Provincia de y otros s/ sumario”, Fallos: 321: 1124).

87 Cuadros, Oscar Alvaro, *Responsabilidad del Estado. Fundamentos. Aplicaciones. Evolución jurisprudencial*, Abeledo-Perrot, Bs. As., 2008, p. 278.

88 Vega, Susana Elena y Rotaache, María Josefina, “La falta de servicio: un paso adelante en el análisis de su determinación. Reflexiones en torno al caso “Mosca”, obra colectiva *Responsabilidad del estado. Jornada de homenaje a la Profesora Titular Consulta de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires Dra. María Graciela Reiriz*, Departamento de publicaciones de la Facultad de Derecho de la UBA y Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2008, ps. 319/320.

89 Ver: dictamen de la Procuración de la Corte en la causa “Parisi de Frezzini, Francisca c/ Laboratorios Huilén y otros s/ daños y perjuicios al cual se remitió el máximo tribunal en la sentencia del 20/10/09, Fallos: 332: 2328.

90 Nieto, Alejandro, *Derecho administrativo sancionador*, Tecnos, Madrid, 1993, p.121.

91 Rebollo Puig, Manuel, “Servicios Concedidos y responsabilidad de la Administración: imputación o responsabilidad por hecho del otro”, Poder Judicial n° 20, p.50.

92 Así ha expresado la Corte Suprema de Justicia “que el deber genérico de proveer al bienestar y a la seguridad general no se traduce automáticamente en la existencia de una obligación positiva de obrar de un modo tal que evite cualquier resultado dañoso, ni la circunstancia de que éste haya tenido lugar autoriza per se a presumir que ha mediado una omisión culpable en materializar el deber indicado. Sostener lo contrario significaría tanto como instituir al Estado en un asegurador anónimo de indemnidad frente a cualquier perjuicio ocasionado por la conducta ilícita de terceros, por quienes no está obligado a responder” (causa Cohen, Eliazar c/ Río Negro, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios”, Fallos: 329:2088).

93 CSJN causa “Coco, Fabián Alejandro c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios”, Fallos: 327: 2722.

directivas orientadas a la reglamentación de la actividad de los botes semirígidos, una de las cuales disponía “que a los fines de la seguridad, durante el vuelo, el piloto deberá mantener una separación prudencial de cualquier artefacto acuático, horizontal y vertical, a fin de no poner en riesgo la integridad física a terceros”, lo cual trasuntaba un tardío reconocimiento de los riesgos de la navegación del artefacto.

Del mismo modo, en otro causa<sup>94</sup>, el máximo tribunal de la República consideró que el Estado Nacional era responsable por la muerte de un menor que - formaba parte de un contingente de alumnos que estaba efectuando un viaje de fin del curso del ciclo escolar primario- y que se había ahogado en un lago artificial, de propiedad y sujeto a control estatal, ubicado dentro del Complejo Hotelero Chapadmalal. Para así decidir, la Corte sostuvo que el Estado Nacional había incumplido el deber de informar los peligros que presentaba el lugar y también el deber de seguridad que lo obligaba a adoptar todas las medidas necesarias para evitar los eventuales daños que podían derivarse de los riesgos propios de dicho sitio, en el cual no había ninguna clase de advertencia sobre las profundidades del lago como tampoco sobre los peligros que podía ocasionar su uso.

A su vez, la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires declaró responsable a un municipio por la omisión del deber de vigilancia de un enfermo psiquiátrico, internado en un hospital de su dependencia, que revestía por su estado psicológico peligro para sí y para terceros, y escapó y produjo la muerte de una persona. El tribunal consideró que falta de vigilancia configuró una falta de servicio y la causa adecuada del daño. Además, entendió que la circunstancia de no contar el establecimiento sanitario -por su calidad de hospital general de agudos- con las medidas específicas para asegurar la contención de un paciente que portaba una patología psiquiátrica no mitigaba su responsabilidad. Pues, en tal caso, la institución -luego de atendida la crisis y ante la peligrosidad del cuadro- debió eventualmente activar la inmediata derivación del enfermo a un establecimiento más idóneo o incluso solicitar contención policial si no se consideraba con capacidad para dar una respuesta médica adecuada<sup>95</sup>.

En cambio, en otros casos en los que se había demandado el pago de una indemnización con fundamento en la omisión o deficiente prestación de las funciones estatales de policía de seguridad<sup>96</sup> y policía sanitaria<sup>97</sup>, respectivamente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, después de destacar que el deber de seguridad cuya incumplimiento se reprochaba no estaba definido de modo expreso y determinado, fue enfático al expresar que ese deber “no se identifica con una garantía absoluta de que los ciudadanos no sufran perjuicio alguno derivado de la acción de terceros”. Ello es así puesto que “sería irrazonable que el Estado sea obligado a que ningún habitante sufra daños de ningún tipo, porque ello requeriría una previsión extrema que sería no sólo insoportablemente costosa para la comunidad, sino que haría que se lesionaran severamente las libertades de los mismos ciudadanos a proteger”, agregando que no puede afirmarse “que exista un deber de evitar todo daño, sino en la medida de una protección compatible con la tutela de las libertades y la disposición de medios razonables”.

### III.- LA RELACIÓN CAUSAL

94 CSJN, causa “Bea, Héctor y otro c/Estado Nacional Secretaría de Turismo s/daños y perjuicios”, Fallos: 333: 1623.

95 SCBA, causa “Alba, Antonia E. y otro c. Municipalidad de Trenque Lauquen”, LLBA 2005 (febrero), 44 - RCyS 2005, 1043.

96 CSJN, causa “Mosca, Hugo Arnaldo c/Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/daños y perjuicios”, Fallos: 330:653. Los hechos del caso fueron los siguientes: una persona que se encontraba en la vía pública, en las inmediaciones de un estadio de fútbol donde se disputaba un partido de fútbol profesional, es alcanzado por un elemento contundente en el rostro arrojado por simpatizantes de un club de fútbol. Como consecuencia de ello promovió una acción de daños y perjuicios contra el club donde se había realizado el evento y la Asociación de Fútbol Argentino, en su carácter de organizadores y beneficiarios de aquél, y la Provincia de Buenos Aires, a la que le imputó la defectuosa prestación del servicio de seguridad a cargo de la Policía local. La Corte admitió la demanda con relación al club y la asociación code mandadas. En cambio, la rechazó respecto de la Provincia de Buenos Aires.

97 CSJN, causa “Parisi de Frezzini, Francisca c/ Laboratorios Huilén y otros s/ daños y perjuicios”, Fallos: 332:2328. En el caso se demandó al Estado Nacional por el fallecimiento de una persona debido al consumo de un producto medicinal (propoleo) en mal estado, con sustento en el incumplimiento del Ministerio de Salud del deber de controlar todo lo concerniente a la importación, exportación, producción, elaboración, fraccionamiento, comercialización y depósito de drogas, productos químicos, reactivos, formas farmacéuticas, medicamentos, elementos de diagnóstico y todo otro producto de uso y aplicación en la medicina humana, así como sobre las personas de existencia visible o ideal que intervengan en dichas actividades.

Otro de los presupuestos que suele presentar dificultades para su acreditación en la responsabilidad por omisión es el nexo de causalidad que debe concurrir entre el daño y la inacción estatal.

Si se afirma que el deber de responder deriva de una inacción que merece reproche por haberse omitido ejecutar la conducta debida, será menester establecer si, de haberse realizado la acción, se hubiera evitado el perjuicio -en todo o en parte-, si la falta de actuación causó directamente el daño o si coadyuvó a su producción o lo aumentó.

La importancia de este requisito es doble porque, además de servir para determinar la autoría del daño (su atribuibilidad material), permite establecer las consecuencias por las cuales se debe responder (extensión del resarcimiento)<sup>98</sup>.

El Código Civil argentino, aplicable análogamente al ámbito de la responsabilidad estatal<sup>99</sup>, ha receptado la teoría de la causalidad adecuada (art. 906 del Código Civil), la cual exige para calificar que un hecho es la causa de un determinado evento dañoso efectuar un juicio de probabilidad o previsibilidad, y preguntarse si el comportamiento del presunto agente era por sí mismo apto, según la experiencia común, para desencadenar el perjuicio. Únicamente deben valorarse aquellas condiciones que según el curso normal y ordinario de las cosas han sido idóneas para producir per se el daño<sup>100</sup>.

De tal modo, es preciso distinguir entre causa y condición. Es causa adecuada aquella condición que normalmente resulta idónea para producir el resultado. En cambio, condición son los demás antecedentes o factores en sí irrelevantes de ese resultado. No basta que un hecho haya sido, en el caso concreto, condición sine qua non del daño, sino que se requiere además que, en virtud de un juicio de probabilidad, resulte la causa adecuada de ese daño<sup>101</sup>.

No se excluye la responsabilidad estatal en los casos en que el daño haya sido ocasionado, no sólo por la actividad o inactividad estatal, sino también por el hecho de un tercero, la acción de la propia víctima o por fuerza mayor. En tales supuestos, el Estado responde proporcionalmente a su participación en el evento dañoso. En cambio, se lo exonera de toda responsabilidad en la hipótesis de que la concatenación causal sea totalmente interrumpida por cualquiera de los supuestos antes indicados<sup>102</sup>.

La relación causal no se presume, por lo que debe ser debidamente acreditada<sup>103</sup>. En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia ha expresado "*nuestro régimen causal exige la prueba del curso normal y ordinario de las cosas (arts. 901 a 906 del Código Civil) y, por lo tanto, la regla es que, demostradas varias posibilidades, hay que estar a la más probable, si se ha demostrado claramente esa probabilidad*"<sup>104</sup>.

La acreditación del nexo causal constituye el talón de Aquiles de la responsabilidad por omisión. El examen de los repertorios jurisprudenciales pone de resalto que en un número muy alto de pleitos los tribunales rechazan pretensiones indemnizatorias fundadas en la inacción estatal por considerar que no se ha acreditado debidamente el vínculo causal. Así lo revelan numerosos pronunciamientos emitidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y otros tribunales respecto de reclamos contra el Estado motivados en los perjuicios sufridos debido a su falta de intervención u omisión, entre otras, en las siguientes situaciones: a) ingreso de

98 Sintéticamente, el régimen de extensión del resarcimiento previsto en el Código Civil argentino, aplicable análogamente a la responsabilidad estatal, es el siguiente: las consecuencias inmediatas siempre son indemnizables (art. 903 del Cod. Civ.). A su vez, en materia extracontractual, las consecuencias mediatas son indemnizables cuando fueren previsibles o el autor las hubiere efectivamente previsto (art. 904 del Cod. Civ.). Por su parte, las consecuencias causales: no son resarcibles, salvo que el autor las tuviere en mira al cometer el hecho ilícito (art. 905 del Cod. Civ.). Por último, las consecuencias remotas nunca se indemnizan (art. 906 del Cod. Civ.).

99 Cassagne, "Las grandes líneas de la evolución de la responsabilidad patrimonial del Estado en la jurisprudencia de la Corte Suprema", LL 2000-D. 1219; CSJN, causas "Garda Ortíz, Enrique c/ Nación Argentina", Fallos: 308:2095 y "Fenni de Basílico, Carmen Beatriz c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios, Fallos 315:2319, disidencia de los jueces. Barra y Fayt.

100 "La adecuación de la consecuencia a la causa se juzga en relación a la previsibilidad en abstracto, o sea que es previsible para un medio dotado de una inteligencia normal. Lo que para la mentalidad de un hombre medio tiene aptitud o idoneidad para producir una cierta consecuencia, constituye la causa de esta..." (Jorge Bustamante Alsina, *Teoría general de la responsabilidad civil*, Abeledo-Perrot, 4ª ed., Bs. As. 1983, p. 221).

101 López Mesa, Marcelo J., "El mito de la causalidad adecuada", LL, 2008-B, 861.

102 Sanmartino, Patricio M.E., "La relación de causalidad en la responsabilidad del Estado", obra colectiva, *Cuestiones de responsabilidad del Estado y del funcionario público*, RAP, Bs. As., 2008, ps. 452/456.

103 CSJN, causa "Maschio, William E. c/ Ferrocarriles Argentinos s/ laboral", Fallos: 312:1382; Cont. Adm. Fed., Sala II, causa "Transportes Río de La Plata S.A. c/ Secretaría de Hacienda y otro", sent. del 1/6/2000, LL, t.2000-D, p.534, con nota de Alberto B. Bianchi, "La responsabilidad de los entes reguladores y de sus directores".

104 CSJN, causa "Mosca, Hugo Arnaldo c/ Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/ daños y perjuicios", Fallos: 330:653.

animales en rutas<sup>105</sup>, b) prácticas deportivas<sup>106</sup>, c) la ingesta de alimentos<sup>107</sup> y medicamentos en mal estado<sup>108</sup>, d) falta de control del Banco Central de la República Argentina sobre el sector financiero<sup>109</sup>, e) incumplimiento de las funciones de vigilancia de la Superintendencia de Seguros de la Nación<sup>110</sup>.

#### IV.- CONCLUSIÓN

A fin de no tornar ilusorios los principios constitucionales en los que se sustenta el deber estatal de reparar los perjuicios irrogados y el de tutela judicial efectiva, ante las serias dificultades explicadas, que en determinados supuestos suscita la acreditación de la falta de servicio por omisión y el nexo causal, puede ser necesaria la utilización de criterios o técnicas que aligeren su carga probatoria para la víctima<sup>111</sup>. Ejemplo de ello es la llamada doctrina de las cargas probatorias dinámicas<sup>112</sup>, la cual “importa un desplazamiento del onus probandi, según fueren las circunstancias del caso, en cuyo mérito aquél puede recaer, verbigracia, en cabeza de quien está en mejores condiciones técnicas, profesionales o fácticas para producirlas, más allá del emplazamiento como actor o demandado o de tratarse de hechos constitutivos, impeditivos, modificativos o extintivos”<sup>113</sup>. Tal es la situación en la que, en muchos supuestos, se encuentra la autoridad estatal, particularmente, en aquellos casos en los que su decisión de no actuar ha sido emitida en el marco de una apreciación discrecional o se basó en un concepto jurídico indeterminado y sobre cuestiones complejas que requieren la valoración de cuestiones técnicas para lo cual es preciso contar con conocimientos especializados.

105 CSJN, causa “Bertinat, Pablo Jorge y otros c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios”, Fallos: 323:305;

106 CSJN, causa “Cohen, Eliazar c/ Río Negro, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios”, Fallos: 329:2088.

107 CSJN, causa “Vaca, Emilio y otra c/ La Rioja, Provincia de s/ daños y perjuicios”, Fallos: 315:1840 y Cam. Apel. Civ. y Com. de Quilmes, causa “De Carli, Carlos A. y otros c. Cabases, Javier y otros”, LLBA 2007 (junio), 586.

108 CSJN, causa “Parisi de Frezzini, Francisca c/ Laboratorios Huilén y otros s/ daños y perjuicios”, Fallos: 332:2328.

109 Cam. Nac. Cont. Adm. Fed., Sala IV, causa “Fernández Alsina, Jorge c. Banco Central de la República Argentina”, LL del 21/1/11; Sala II, causa “Romagnoli, Jorge Alfredo c. B.C.R.A.”, RCyS 2010-VI, 70, con nota de Juan Pablo Bohoslavsky; Sala III, causa “Blanco Gálvez, Miguel Angel y otros c. Spolski, Alberto y otro”, LL, 2009-A, 67, con nota de Cristian O. del Rosario.

110 Cam. Nac. Cont. Adm. Fed., Sala II, causa “Navarro, Sergio Aníbal c. E.N.-SSN”, RCyS 2010-XI, 142; Sala II, “Transportes Río de la Plata S. A. c. Secretaría de Hacienda y otro”, LL 2000-D, 534, con nota de Bianchi, Alberto B., “La responsabilidad de los entes reguladores y de sus directores. Apuntes sobre la falta u omisión en la actividad de control”.

111 Ver: Mayo, Jorge y Prevot, Juan Manuel, “La relación de causalidad. Como requisito autónomo y esencial de la responsabilidad civil”, LL, supl. del 15/09/2010 y Alterini, Atilio Aníbal y López Cabana, Roberto M., “Carga de la prueba en las obligaciones de medios. (Aplicación a la responsabilidad profesional)”, LL, 1989-B, 942-LLP 1989, 499-Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales t I, 1117-Obligaciones y Contratos Doctrinas Esenciales. t. I, 715.

112 Peyrano, Jorge W. y Chiappini, Julio O., “Lineamientos de las cargas probatorias ‘dinámicas’”, E.D., t. 107, p. 1006.

113 Conclusiones de la V Jornadas Bonaerenses de Derecho Civil, Comercial, Procesal e Informático, celebradas en Junín en octubre de 1992, citadas por Peyrano, Jorge W., “Un proceso civil sin certezas suficientes”, LL, 2009-F, p. 1189, nota 42.



## **JURISPRUDENCIA COMENTADA**

*Sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo N° 246 de  
19 de mayo de 2009*

***GODAY CARDILLO, Karina***

*Análisis de la sentencia del TCA N° 246/2009 en lo relativo a las  
dificultades en la etapa de ejecución de sentencias anulatorias*





---

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 246 DE 19 DE MAYO DE 2009

### VISTOS:

Para resolución estos autos caratulados "LASALVIA, EDUARDO con ESTADO. MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA. Acción de nulidad" (Ficha No. 800/01), en etapa de ejecución de sentencia.

### RESULTANDO:

1) Que en esta etapa de las actuaciones el actor solicita la ejecución de la sentencia N° 653 de 20 de septiembre de 2006 que anulara el acto administrativo impugnado (fs. 352 a 357 de autos). Luego de desestimarse el recurso de revisión interpuesto por la demandada (fs. 424/425), el accionante petitionó la ejecución del fallo anulatorio mediante intimación a la Administración, bajo apercibimiento de denuncia penal y aplicación de astreintes, lo que fue cumplido en su oportunidad por el Tribunal (fs. 435/436). En respuesta a dicha intimación, el Directorio de la Administración de los Seguros de Salud del Estado (ASSE) resolvió reintegrar al Dr. Lasalvia en un cargo de Técnico Médico (Esc. A Gdo. 15 correlativo 100) en el Servicio de Oncología del Hospital Maciel, Unidad Ejecutora 05 (fs. 437 a 444).

2) Que entendiendo que el referido reintegro constituye una burla a lo resuelto por el Tribunal y un claro desacato de la Administración en cumplir el fallo anulatorio, solicita se le tenga por denunciante del referido delito contra los integrantes del Directorio de ASSE y de la Ministra de Salud Pública, y se fije la

---

## ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DEL TCA N° 246/2009 EN LO RELATIVO A LAS DIFICULTADES EN LA ETAPA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS ANULATORIAS

*KARINA GODAY CARDILLO*

### A- ANTECEDENTES

El presente trabajo tiene por objeto el **análisis de la sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo (en adelante "TCA") N° 246, de fecha 19 de mayo de 2009**, dictada en la etapa de ejecución de la sentencia N° 653, del 20 de setiembre de 2006, anulatoria del acto impugnado por la actora.

La demanda de nulidad fue presentada contra el Ministerio de Salud Pública por el cese del cargo de un médico perteneciente a dicha institución.

Este análisis no pretende abarcar la cuestión de fondo del litigio, sino exclusivamente lo que corresponde a las **dificultades planteadas en la etapa de ejecución de la sentencia**.

En ese caso el actor obtuvo una sentencia favorable, pero se enfrentó a una de las **principales dificultades** que tiene nuestro contencioso administrativo: la **ejecución** de la misma.

cantidad de 15 unidades reajustables (UR) en calidad de astreintes a ASSE por cada día que se mantenga el incumplimiento de la sentencia dictada en su favor (fs. 445 a 451).

La Administración demandada, por medio de su representante, contesta la intimación manifestando que es imposible acceder a la pretensión del actor, por cuanto mediante resolución de 30 de enero de 2002, el Ministerio de Salud Pública suprimió por transformación al INDO, dejando de existir el cargo de Director del Instituto Nacional de Oncología, que interinamente ocupaba el Dr. Lasalvia al tiempo de su cese. En consecuencia, considera legítima la designación de éste en el cargo de Técnico Médico del Servicio de Oncología del Hospital Maciel (fs. 461 a 463).

3) Que se llamaron autos para resolución (fs. 453 y 465). Posteriormente y previo al pasaje a estudio, el actor se presenta denunciando lo que considera un hecho nuevo, en aval de su pretensión (fs. 476/477).

### CONSIDERANDO:

I) Que habiendo el Tribunal dictado sentencia anulatoria, corresponde que la Administración autora del acto anulado, dicte ella misma la volición debida, puesto que no compete a la Corporación la función de restituir las cosas a la situación jurídica anterior mediante la reforma del acto (art. 310, inc. 1º, de la Constitución). Como enseña CASINELLI MUÑOZ, la Administración debe acatar la sentencia "...no infringiendo en el caso lo que aquélla establece, y debe acatar su orientación, comportándose en el caso conforme a los criterios que informen la sentencia" (citado por DURÁN MARTÍNEZ, A. en "Contencioso Administrativo", FCU 2007, pág. 342). En mérito a ese concepto es que debe examinarse si, como pretende el actor, la Administración incumplió el fallo, lo cumplió parcialmente o lo hizo en forma inadecuada al criterio expuesto en la sentencia.

Para ello es necesario reseñar que el Tribunal decidió anular el acto por diversos fundamentos. Sintéticamente, y desde el punto de vista formal, el acto estaba viciado por faltar la vista previa a su dictado; asimismo también se relevó que no se expresaron los necesarios motivos del cese del actor en el cargo que ocupaba interinamente, considerándose que no tenía aquel carácter la desaparición de las necesidades de servicio

---

En ese sentido, este trabajo se focalizará en el incumplimiento de las sentencias anulatorias del TCA, los posibles medios de ejecución que se pueden aplicar, y las consecuencias que acarrea la inexecución.

La importancia de este tema es fundamental, ya que el incumplimiento de las sentencias del TCA atenta contra las bases principales del **Estado de Derecho**.

Nótese que las dificultades que se plantean en la ejecución de las sentencias del TCA, derivan en un incumplimiento de las mismas, lo que implica una violación al **derecho a la tutela judicial efectiva** cuya principal manifestación es el **control jurisdiccional de la Administración**, que constituye, tal como señala DELPIAZZO<sup>1</sup>, una garantía de la **plena vigencia del Estado de Derecho**.

En ese sentido, COUTURE<sup>2</sup> insiste en la necesidad de la **ejecución de la sentencia** como parte de la **esencia del Estado de Derecho**, no alcanzando con la posibilidad de demandar al Estado, y con la existencia de Tribunales imparciales.

## B- REGULACIÓN NORMATIVA DE LA COMPETENCIA DEL TCA EN LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS

El primer gran problema que plantea la ejecución de las sentencias en general, y de esta en particular, es la **falta de una regulación específica** para ejecutar sentencias anulatorias del TCA.

La Sección XVII de la Constitución uruguaya regula lo relativo al Contencioso Administrativo, pero no refiere expresamente a la ejecución de las sentencias. Sin embargo, no caben dudas de que el TCA cumple

---

1 Carlos DELPIAZZO, "Desafíos actuales del control", FCU, Año 2001, pág. 68.

2 Carlos DELPIAZZO, ob. cit., pág. 59.

que hicieron menester en su momento la provisión interina del cargo. La disposición de la demandada de convocar a concurso para llenar definitivamente el cargo con un titular, no implicaba la necesidad de cesar al interino hasta que no se hubiere nombrado a quien ganare el concurso.

Ahora bien, como ya se dijera antes, el cumplimiento de la sentencia en cuanto a los efectos que acarrea la anulación del acto impugnado, impone a la Administración la carga de dictar un nuevo acto que, éste sí, se ajuste a las pautas de legitimidad establecidas por el Tribunal. Ello no implica que siempre el dictado del acto debido se traduzca en el restablecimiento de la situación precedente a su emisión en idénticas circunstancias a las existentes en aquel momento. Como acertadamente sostiene la doctrina: *“La afirmación pura y simple de que el acto debe considerarse no haber existido nunca cierra los ojos a una realidad: la producción por ese acto de variados efectos durante el lapso, a veces extenso, que va desde su formulación por la Administración hasta su anulación por el Tribunal encargado de juzgarlo. Y ciertos hechos consumados por la ejecución del mismo, se sobreponen al derecho, que se muestra impotente de destruir sus efectos pese al principio de retroactividad del fallo anulatorio. Los hechos cumplidos escapan al alcance del pronunciamiento jurisdiccional”* (GIORGI, H. “El Contencioso Administrativo de Anulación” pág. 293). En el mismo sentido se expresa DURÁN MARTÍNEZ en la obra ya citada cuando dice que: *“En nuestro país, la ejecución de la sentencia no puede desconocer actos administrativos firmes y estables aunque ellos hayan sido dictados teniendo como presupuesto el acto anulado”* (Contencioso Administrativo, pág. 339).

El derecho positivo no proporciona reglas al respecto, pero en base a los conceptos antes expuestos, resulta inconcuso que el cumplimiento de la sentencia habrá de tener en cuenta los fundamentos del fallo anulatorio, aunque es indudable que también deberá observar los aspectos jurídicos y fácticos de la nueva realidad, en la cual el nuevo acto habrá de dictarse. Así como la Administración no cumpliría con el fallo si se limitara a reproducir el acto por los mismos motivos ilegítimos que llevaron a su anulación; en cambio está obligada a sostener el nuevo acto en circunstancias de hecho o de derecho justificantes de su emisión (Cfr. GIORGI, H. en “El Contencioso...” pág. 297).

II) En el caso examinado la Administración dice haber cumplido mediante la designación del actor en el cargo de Técnico Médico del Servicio de Oncología del Hospital Maciel, ya que el cargo que ejercía interi-

función jurisdiccional, ya que así lo establece el artículo 307 de la Constitución: *“Habrá un Tribunal de lo Contencioso-Administrativo, el que estará compuesto de cinco miembros. En los casos de vacancias y mientras éstas no sean provistas, y en los de recusación, excusación o impedimento para el cumplimiento de su función jurisdiccional, se integrará de oficio en la forma que establezca la ley”*.

Por su parte, el artículo 6 de la Ley N° 15.750 establece el concepto de **función jurisdiccional**: *“Es jurisdicción de los tribunales la potestad pública que tiene de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en una materia determinada”*. Claramente la **función jurisdiccional comprende la facultad del TCA de hacer ejecutar lo juzgado**, pero la jurisprudencia del Tribunal no comparte esta posición.

A pesar de la claridad del concepto de la función jurisdiccional, el TCA no procede a la ejecución de sus sentencias, basándose en una restringida e incorrecta interpretación del artículo 310 de la Constitución. Dicho artículo establece: *“El Tribunal se limitará a apreciar el acto en sí mismo, confirmándolo o anulándolo, sin reformarlo”*.

En ese sentido, la sentencia analizada establece que *“Que habiendo el Tribunal dictado sentencia anulatoria, corresponde que la Administración autora del acto anulado, dicte ella misma la volición debida, puesto que no compete a la Corporación la función de restituir las cosas a la situación jurídica anterior mediante la reforma del acto* (art. 310, inc. 1°, de la Constitución). Como enseña CASINELLÍ MUÑOZ, la Administración debe acatar la sentencia “no infringiendo en el caso lo que aquélla establece, y debe acatar su orientación, comportándose en el caso conforme a los criterios que informen la sentencia. En mérito a ese concepto es que debe examinarse si, como pretende el actor, la Administración incumplió el fallo, lo cumplió parcialmente o lo hizo en forma inadecuada al criterio expuesto en la sentencia”.

Adicionalmente, la sentencia agrega que: *“(...) el cumplimiento de la sentencia en cuanto a los efectos que acarrea la anulación del acto impugnado, impone a la Administración la carga de dictar un nuevo acto que, éste sí se ajuste a las paulas de legitimidad establecidas por el Tribunal”*.

namente el Dr. Lasalvia cuando fue destituido por el acto anulado, dejó de existir al suprimirse el Instituto Nacional de Oncología (INDO).

El cargo que efectivamente ostentaba el actor en titularidad era el de Jefe de Laboratorio de Bioquímica (hoy Epidemiología) esc. AaA grado 5, que ocupó entre 1969 y 1978 puesto que, como se ha dicho repetidas veces, la posición de Director del INDO era interina. Y tan asumida tenía el accionante su situación funcional que al demandar el acto de destitución, consideró entre las razones de su ilegitimidad el que no se le hubiere siquiera reintegrado a aquel cargo (Jefe de Laboratorio) (fs. 82, literal h). Sin embargo, al solicitar la ejecución del fallo, reclamó en forma excluyente el reintegro al cargo interino del cual fuera destituido. El nombramiento con el que la Administración entiende cumplir con la sentencia, como Técnico Médico del Servicio de Oncología del Hospital Maciel, equivale en escalafón y grado con aquél que el actor obtuviera en titularidad.

La desaparición del Instituto Nacional de Oncología y, consiguientemente, la de Director de ese organismo, constituye una de esas circunstancias apuntadas que impiden la reposición in integrum del funcionario que hubiere sido destituido por un acto anulado. Pero no es la única, ya que el marco jurídico eventualmente aplicable a la situación del actor varió al sobrevenir la ley 18.046, cuyo art. 37 dispone que "Los funcionarios públicos que registren en sus legajos sanciones de suspensión, como consecuencia de responsabilidad grave comprobada en el ejercicio de funciones o tareas relativas a la materia financiera, adquisiciones, gestión de inventarios, manejo de bienes o dinero, no podrán prestar servicios vinculados a dichas áreas o actividades, ni ocupar cargos de dirección de unidades ejecutoras (omissis). Los órganos y organismos de la Administración que deban decidir sobre tales cuestiones, deberán recabar informe previo de la Oficina Nacional del Servicio Civil". Situación en la que se encuentra el actor. Y si bien éste alega que la ley no le es aplicable retroactivamente por haber sobrevenido con posterioridad al acto anulado, el efecto ex tunc atribuido a la sentencia no significa que la ley no pueda ser efectivamente aplicable a partir de la fecha de su vigencia el 1° de enero de 2007 (art. 2 de la ley). Habida cuenta de que la resolución de reintegro del actor a la función pública data del 8 de agosto de 2008, la Administración no podía soslayar el cumplimiento del art. 37 de la ley 18.046 que impide designarlo en cargos de dirección.

---

Ninguno de los argumentos mencionados por el TCA en los párrafos transcriptos excluye su deber de ejecutar las sentencias. En efecto, resulta claro que la Administración es la competente para dictar el acto debido, sin que el TCA pueda modificar el acto impugnado, pero ello no implica que se deban dejar sin ejecutar las sentencias dictadas.

Sin perjuicio de ello, el TCA entiende que el artículo 310 de la Constitución abarca tanto el contenido de la sentencia, como su ejecución. Lo cierto es que dicho artículo en ningún momento hace mención a la ejecución de las sentencias.

En ese sentido, el TCA en jurisprudencia anterior ha sostenido que<sup>3</sup>: "En materia contenciosa administrativa, por virtud del régimen constitucional y legal vigente, se ha *delimitado con toda precisión las atribuciones del Tribunal* que consisten en la realización del *juicio de legalidad*, plasmado en la motivación de la decisión, y el pronunciamiento expreso de si anula o no anula el acto sometido. Así, el art. 310 de la Const. (reproducido por el inciso 1o. del art. 28 DL 15.524) *confina a la sola fase de juzgamiento la potestad jurisdiccional, excluyendo la fase de ejecutar lo juzgado* (...). O sea que *se le priva de la potestad de ejecutar y hacer ejecutar lo juzgado*; lo cual responde a la preocupación que informó todo el proceso de elaboración de las normas constitucionales, de impedir la injerencia del Tribunal en la gestión administrativa o de que en modo o parte alguna pudiera llegar a sustituirse a la Administración. Como dice Giorgi -pese a que luego se abocará a la búsqueda de soluciones jurídicas posibles tendientes a procurar el efectivo cumplimiento de la sentencia (op. cit., p. 301) excede de la competencia del Tribunal la formulación de órdenes a la Administración o indicación a aquélla, en forma imperativa, de las medidas que deben adoptarse en el cumplimiento de la sentencia (p. 283). De igual modo improcedente debiera considerarse la utilización de todas las medidas amenazantes o coactivas hasta ahora imaginadas o ensayadas".

---

3 Sentencia del TCA de fecha 24 de febrero de 1986.

Por otra parte, la protesta de inconstitucionalidad que el actor levanta contra dicha norma, a la que le atribuye haber sido dictada para perjudicarlo personalmente, no fue procesada como corresponde. No consta que el Dr. Lasalvia hubiere impugnado de inconstitucionalidad dicha ley ante la Suprema Corte de Justicia, órgano natural para disponer su inaplicación al caso particular (arts. 256 y ss. de la Constitución). Mientras no exista declaración de inconstitucionalidad, la Administración debe respetar y cumplir la norma, y en esta razón se basó, con la conformidad de la Oficina Nacional del Servicio Civil, para que el reintegro dispuesto no lo fuera en un cargo de dirección.

Lo precedentemente expuesto no cercena el derecho que pueda asistirle al accionante de reclamar reparación patrimonial por lo que entienda como perjuicio derivado de lo actuado por la Administración. Pero esa no es cuestión que involucre la jurisdicción del Cuerpo, por lo que no integra el *thema decidendum*.

III) Que la postura que asume la Corporación implica el rechazo de la petición de adoptar medidas conminativas del cumplimiento del fallo anulatorio, desde que se considera que la Administración ha dado cima a una de las posibles maneras de cumplirlo.

Por los expresados fundamentos, el Tribunal

### RESUELVE:

*No hacer lugar a la petición formulada por el actor a fs. 451.*

Dr. Harriague, Dr. Lombardi (r.), Dr. Preza, Dra. Sassón, Dr. Monserrat. Dr. Marquisio (Sec. Letrado).

---

Con respecto a ello, VÁZQUEZ<sup>4</sup> señala que: “no debe confundirse el que no se haya atribuido al Tribunal la competencia para dictar el acto debido, con que este tenga acotado el ejercicio de la función jurisdiccional exclusivamente a la fase de juzgamiento”.

Tal como señala dicha autora, la competencia del TCA es en materia jurisdiccional y no administrativa, por lo que le está prohibido dictar el acto administrativo debido. Es evidente que en ningún momento el artículo 310 de la Constitución hace referencia a la fase de ejecución de la sentencia.

DURÁN<sup>5</sup> expresa que “hacer ejecutar lo juzgado forma parte de la esencia de la función jurisdiccional, no solo porque así lo considera unánimemente la doctrina sino porque así se desprende de nuestro derecho positivo. De ello se desprende la *ilegitimidad permanente del TCA* en la inaplicación de los procedimientos de ejecución de sentencia previstos en las normas procesales comunes, y de aquí que se vea comprometida la responsabilidad del Estado”.

CAJARVILLE<sup>6</sup> ha indicado que “invocando con inusitado alcance la disposición constitucional que dispone que “se limitará a apreciar el acto en sí mismo, confirmándolo o anulándolo, sin reformarlo” *el Tribunal se ha negado siempre a aplicar los procedimientos de ejecución de sentencias previstos en las normas procesales generales*”. Adicionalmente, dicho autor señala que la negativa del TCA a ejecutar las sentencias “cercena a la función jurisdiccional que tiene constitucionalmente atribuida la potestad que le es inherente, además de juzgar, de hacer ejecutar lo juzgado”<sup>7</sup>. A su vez, establece que el TCA “se amputa la facultad de

---

4 María Cristina VÁZQUEZ, “Ejecución de la sentencia anulatoria”, en Cuarto Coloquio de Derecho Público, Editorial Nueva jurídica, Montevideo, 1998, pág. 58.

5 Augusto DURÁN, “Algunas cuestiones relativas a la responsabilidad del Estado por incumplimiento de sentencias”, Estudios Jurídicos- Universidad Católica del Uruguay, pág. 74.

6 Juan Pablo CAJARVILLE PELUFFO, “Sobre Derecho Administrativo”, T. II, pág. 577.

7 Juan Pablo CAJARVILLE PELUFFO, “Visión actual del Contencioso Administrativo Uruguayo”, en Tribuna del Abogado N° 146, Año 2006, pág. 603.

hacer ejecutar lo juzgado, inherente a la jurisdicción por naturaleza y por expresa definición legal vigente en nuestro país<sup>8</sup>”.

En virtud de lo señalado, es fundamental tener presente el concepto de **control jurisdiccional de la Administración**, definido como “la comprobación de la regularidad de lo actuado o de lo proyectado u omitido (control) por los órganos públicos actuando en función administrativa (Administración), realizada por órganos jurisdiccionales y mediante procesos jurisdiccionales que culminan con una sentencia”<sup>9</sup>.

DELPIAZZO<sup>10</sup> expresa: “para que el *control jurisdiccional sea efectivamente una garantía* de la plena vigencia del Estado de Derecho, es preciso *superar algunos problemas actuales* que han puesto en crisis los regímenes clásicos de control jurisdiccional, tales como la *ejecución de sentencias contra el Estado*”.

**No hay Estado de Derecho sin control jurisdiccional de las actividades estatales.** A su vez, ese control jurisdiccional se torna ilusorio si las sentencias contra el Estado no se cumplen.

## C- MEDIOS DE EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS ANULATORIAS DEL TCA

En la sentencia estudiada se citan varios medios de ejecución de la sentencia: **intimación** a la Administración incumplidora bajo apercibimiento de aplicación de **astreintes**, y denuncia por **desacato**.

En efecto, nótese que en caso de que la Administración no cumpla voluntariamente una sentencia del TCA, la doctrina administrativista admite la **posibilidad de aplicar los mecanismos previstos en el derecho procesal común**. No se debe perder de vista que si bien para el procedimiento ante el TCA se aplica el Código de Procedimiento Civil, el Decreto Ley N° 15.524, y la Ley N° 15.869, en subsidio se puede recurrir al Código General del Proceso -siempre que se trate de aspectos no regulado en las normas mencionadas-.

A continuación se analizarán los mecanismos del derecho procesal común vigentes para la ejecución de las sentencias anulatorias.

### 1- Intimación de cumplimiento

En el caso estudiado, el TCA intimó -a petición del actor- a la Administración para que cumpla la sentencia. Si bien la Administración respondió dicha intimación, su respuesta no fue acorde con lo dispuesto en la sentencia anulatoria.

La intimación es un medio de ejecución muy solicitado al TCA, pero en la práctica no da buenos resultados, ya que o bien la Administración no responde, o da respuestas que no son conformes a lo resuelto en la sentencia anulatoria -como en este caso-.

Con respecto a este tema, BRITO<sup>11</sup> señala que “la jurisprudencia del TCA ha admitido la *intimación* bajo apercibimiento de *responsabilidad penal por desacato u omisión de los deberes del cargo del funcionario omiso*, sin perjuicio de la *responsabilidad de la Administración* por los daños y perjuicios”.

CAJARVILLE<sup>12</sup> establece que el TCA “Sólo admite, *a petición de parte, practicar intimación de cumplimiento sin ulteriores consecuencias*, y a lo sumo dar *cuenta a la Justicia penal* a los efectos pertinentes; ninguna de estas medidas, como es comprensible, suelen producir efectos satisfactorios para el actor triunfante.”

8 Juan Pablo CAJARVILLE PELUFFO, ob. cit., pág. 605.

9 Carlos DELPIAZZO, “Desafíos actuales del control”, FCU, Año 2001, pág. 57.

10 Carlos DELPIAZZO, ob. cit., pág. 57.

11 Mariano BRITO, “Derecho Administrativo: su permanencia-contemporaneidad- prospectiva”, Universidad de Montevideo, Montevideo, Año 2004, págs. 363 y 364.

12 Juan Pablo CAJARVILLE PELUFFO, “Sobre Derecho Administrativo”, Tomo II, pág. 577.

En efecto, si bien este mecanismo se aplica –tal como surge de la sentencia en análisis–, lo cierto es que **carece de eficacia**, ya que no cumple con la finalidad de concretar la ejecución de la sentencia.

## 2- Denuncias penales

En la sentencia analizada, el actor solicita al TCA que se le tenga por denunciante del **delito de desacato** contra los integrantes del Directorio de ASSE y de la Ministra de Salud Pública, pero ello no se concretó. Dicho pedido del actor se debió a su disconformidad con la respuesta de la Administración ante la intimación de cumplimiento realizada por el TCA.

El artículo 173 del Código Penal define el delito de desacato de la siguiente forma: “Se comete desacato, menoscabando la autoridad de los funcionarios de alguna de las siguientes maneras: (...) Por medio de la desobediencia abierta, al mandato de los funcionarios (...) El delito se castiga con tres a dieciocho meses de prisión”.

En general, tal como señala DURAN<sup>13</sup>, el TCA no formula denuncias penales, por lo que deberían ser realizadas por el interesado. Adicionalmente, agrega que dichas denuncias nunca han prosperado.

Si bien no se planteó este tema en la sentencia analizada, también podría denunciarse **delito por omisión contumacial de los deberes del cargo del funcionario público**, tal como surge del artículo 164 del Código Penal: “El funcionario público que requerido al efecto por un particular o por un funcionario público, omitiere o rehusare sin causa justificada ejecutar un acto impuesto por los deberes de su cargo, será castigado con suspensión de tres a dieciocho meses”.

Más allá de que estos delitos no prosperan, lo cierto es que para que se pudieran llegar a denunciar, el TCA en su intimación a la Administración debería especificar exactamente los destinatarios de la misma, para por identificarlos concretamente.

## 3- Astreintes

Tal como se señaló, el actor petitionó al TCA la ejecución del fallo anulatorio, mediante intimación a la Administración, bajo apercibimiento de denuncia penal y aplicación de **astreintes**.

Ante el incumplimiento de la Administración a la intimación, el actor solicitó que se **fije la cantidad de 15 unidades reajustables en calidad de astreintes a ASSE por cada día** que se mantenga el incumplimiento de la sentencia dictada en su favor.

Las medidas **conminativas mencionadas no fueron aplicadas por el TCA** ya que consideró que la Administración había dado cima a una de las posibles maneras de cumplir el fallo anulatorio. Este punto es sumamente relevante ya que el **TCA no se excusa en la falta de competencia para hacer ejecutar la sentencia anulatoria**, sino en la existencia de un intento de cumplimiento por parte de la Administración. A modo de comparativo, nótese que en una sentencia anterior<sup>14</sup>, el **TCA se declaró incompetente para la aplicación de medidas conminativas**: “(...) *admitida la posibilidad de conminar*, se planteará, entonces, el problema del órgano competente para ejecutar la conminación desde que el *Tribunal carece de competencia para ello* (...) así como no es posible jurídicamente ejecutar forzosamente la sentencia anulatoria, tampoco son posibles de emplear jurídicamente, otros tipos de medios coactivos que, en último término y para ser eficaces, requieren de la utilización del proceso de ejecución para el cual el Tribunal carece de jurisdicción.

Las astreintes se establecieron por primera vez en el Decreto Ley N° 14.978. El artículo 4 de dicha norma expresaba: “Exceptúanse de la aplicación de esta ley, los procesos en los que sean partes las personas jurídicas de derecho público”. En efecto, **no se admitía la aplicación de astreintes** a las personas de derecho público.

13 Augusto DURÁN, “Contencioso Administrativo”, pág. 142 y ss.

14 Sentencia del TCA del 24 de febrero de 2006.

El Decreto-Ley N° 15.733 derogó expresamente el artículo mencionado. En efecto, **se admitió la aplicación de astreintes** a las personas de derecho público.

Actualmente, hay quienes no admiten la aplicación de astreintes a las personas de Derecho Público porque entienden que la excepción del Decreto Ley 14.978 volvió a la vida jurídica mediante el artículo 374 de la Ley N° 16.170.

Sin embargo, hubo jurisprudencia que aceptó la aplicación de astreintes al Estado. En ese sentido, una sentencia del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de Primer Turno sostuvo que: “Se entiende que la Ley N° 16.170 en su artículo 374 exceptuó a las personas de derecho público del régimen de astreintes previsto el decreto ley 14.978 sin decir nada respecto de la regla contenida en el CGP”.

En este contexto, no se debe perder de vista el artículo 374.1 del Código General del Proceso, que bajo la denominación “Conminaciones económicas y personales”, establece: “En cualquier etapa del proceso y para el cumplimiento de sus providencias, el tribunal, de oficio o a pedido de parte, podrá adoptar las medidas de conminación o astringencia necesarias”. Ninguna de las leyes mencionadas anteriormente impide aplicar dicho artículo a la hora de ejecutar una sentencia anulatoria del TCA.

DURAN<sup>15</sup> sostiene que “la *omisión de fijar astreintes* contra el Estado, al impedir o dificultar la ejecución de la sentencia, *si provoca un daño compromete la responsabilidad del Estado por la negativa del órgano jurisdiccional competente a hacer ejecutar lo juzgado*”.

ETTLIN<sup>16</sup> señala que “los *medios más usuales* que el Acreedor dispone para que el Estado pague compulsivamente son la *imposición de Astreintes* y la denuncia penal a los funcionarios del ente condenado omisos. Es muy controvertido en Doctrina y Jurisprudencia todavía si el Estado y el Gobiernos Departamentales son pasibles o no de Astringencias, y aunque se admitiera, si el Ente Estatal es renuente a pagar la deuda firme y en autoridad de cosa juzgada tampoco pagará la que generen las multas o conminaciones económicas, por lo que tal cuestión no deja de ser una gimnasia intelectual”.

Tal como expresa DURAN, “la *no aplicación de astreintes al Estado implica una violación al derecho de la tutela judicial efectiva*, y desconoce que la *interpretación debe partir del reconocimiento de la dignidad humana*”.

#### **4- Otros medios de ejecución no mencionados en la sentencia N° 246/2009**

Existen otros medios de ejecución no mencionados en la sentencia estudiada, pero que son sumamente relevantes y conviene tenerlos presentes.

A modo simplemente enunciativo, encontramos: (i)- denuncia ante los órganos que ejercen el control de las autoridades responsables del cumplimiento, (ii)- petición ante la Administración responsable, (iii)- impugnación en vía administrativa y jurisdiccional de los actos violatorios de la cosa juzgada, (iv)- acción de amparo, y (v)- acción reparatoria.

## **D- CONSECUENCIAS DE LA INEJECUCIÓN DE SENTENCIAS ANULATORIAS**

### **1- Responsabilidad del Estado por la omisión del TCA de ejecutar las sentencias**

DURÁN<sup>17</sup> señala que la **responsabilidad del Estado puede recaer en el órgano jurisdiccional actuante**. Ello sucede cuando el TCA interpreta de manera restrictiva el artículo 310 de la Constitución, no aplicando los procedimientos para la ejecución de sentencias previstos en las normas procesales generales.

15 Augusto DURÁN, “*Algunas cuestiones relativas a la responsabilidad del Estado por incumplimiento de sentencias*”, Estudios jurídicos- Universidad Católica del Uruguay, pág. 78.

16 Edgardo ETTLIN, ob. cit. págs. 8 y ss.

17 Augusto DURÁN, ob. cit., pág. 73.



En ese sentido, es importante analizar el tema de la **traba de embargo al Estado**.

El artículo 2363 numeral 10 del Código Civil establece que en principio **todo bien es embargable**, en efecto, para que no lo sea se requiere una disposición legal que expresamente así lo establezca.

El artículo 381 del CGP establece entre los **bienes inembargables**: “(...) 8) Las propiedades y rentas públicas y municipales (...)”

El artículo 478 de la Ley N° 17.930 interpreta auténticamente la norma mencionada, estableciendo que la expresión “Propiedades, rentas públicas y municipales” utilizada en el citado artículo comprende a **toda clase de bienes, cuentas o créditos del Estado o de los Municipios**”

DURAN<sup>18</sup> señala que la expresión **Municipio** refiere al Gobierno Departamental (es quien tiene personería jurídica), y la expresión **Estado** debe tomarse en sentido restringido, por lo que los bienes de los entes autónomos y de los servicios descentralizados son inembargables.

ETTLIN<sup>19</sup> expresa que “Privilegiar con la inembargabilidad a los bienes del dominio privado de los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados Comerciales e Industriales del Estado, que compiten como particulares o actúan como tales en el mercado, es sencillamente injustificable, y ahí sí estamos (a nuestro criterio) ante una palmaria **Inconstitucionalidad cuando legislativamente se afirme la inembargabilidad de sus bienes**, porque dichos organismos al actuar industrialmente o comercialmente como particulares (aunque sean del Estado) no están cumpliendo cometidos estatales sino ejercicio de la actividad privada”

TOMMASINO<sup>20</sup> plantea que la palabra **Estado** es empelada en **sentido amplio**, comprendiendo al Estado en sentido estricto, y a los Gobiernos Departamentales, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados.

Adicionalmente, DURÁN<sup>21</sup> expresa “(...) la ley (refiriéndose al artículo 478 de la Ley N° 17.930) dispone la indiscriminada inembargabilidad de los bienes del Estado y de los Gobiernos Departamentales (sin distinguir entre bienes de dominio público y de dominio privado) es **inconstitucional**. Dicha inconstitucionalidad se produce por un **desconocimiento del derecho a la tutela judicial efectiva** (...)”.

En lo personal, entiendo que la **inembargabilidad** alcanza al **Estado en sentido amplio**, ya que es la interpretación que se desprende del artículo 478 de la Ley N° 17.930.

## 2- Violación del Derecho a la Tutela Judicial Efectiva

Otra consecuencia de la inejecución de sentencias del TCA es la **violación del derecho a la tutela judicial efectiva**.

La **tutela judicial efectiva** tiene como contenido los siguientes derechos: **(i)- derecho al acceso a la justicia**, **(ii)- derecho al debido proceso**, y **(iii)- derecho a la efectividad de la sentencia**.

El **derecho a la ejecución de las sentencias** es un componente esencial del **derecho a la tutela jurisdiccional efectiva**.

Tal como señala DELPIAZZO<sup>22</sup>: “La tutela jurisdiccional no será efectiva si el mandato contenido en la sentencia no se cumple”.

La autoridad jurisdiccional como parte del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, tiene que ejecutar o hacer ejecutar sus decisiones.

18 Augusto DURÁN, ob. cit., pág. 80 y 81.

19 Edgardo ETTLIN, “Sobre la constitucionalidad de la inembargabilidad de los bienes del Estado y de los gobiernos departamentales”, La Ley Cita Online D 2583/09, Año 2009 pág. 4.

20 Edgardo ETTLIN, ob. cit., pág. 4

21 Augusto DURÁN, ob. cit., pág. 81.

22 Gabriel DELPIAZZO, ob. cit., pág. 45.

El derecho a la tutela judicial efectiva es un **derecho humano** inherente a la personalidad humana, de acuerdo a lo establecido en el artículo 72 de la Constitución.

Pero, además, no se puede desconocer el artículo 25 del Pacto de San José de Costa Rica que establece:

“Protección judicial. (...) Los Estados Partes se comprometen: c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”

Nuestro país ratificó dicho pacto mediante la Ley N° 15.737, por lo que el mismo rige plenamente en nuestro ordenamiento jurídico.

En ese sentido, CAJARVILLE<sup>23</sup> sostiene que cuando una **Convención Internacional reconoce un derecho humano**, y es **ratificada por nuestro país**, a ese derecho **hay que asignarle el valor y fuerza del artículo 72 de la Constitución**.

De lo expresado se desprende que, a diferencia de lo que sucede en otros países, **nuestra Constitución no consagra a texto expreso el derecho a la tutela judicial efectiva**.

A modo de ejemplo, el artículo 24 de la Constitución española de 1978 recogió a texto expreso el **derecho a la tutela efectiva**. En virtud de ello, el Tribunal Constitucional español sostiene que el derecho a la ejecución de la sentencia “forma parte del *derecho a la tutela efectiva*, ya que, si no fuera así, las decisiones judiciales y los derechos que en ellas se reconocen no serían otra cosa que meras declaraciones de intenciones sin alcance práctico ni efectividad alguna (...)”. Asimismo, dicho Tribunal afirmó que el derecho a la **ejecución de la sentencia** forma parte de la esencia del **Estado de Derecho**.

Sin perjuicio de ello, entiendo que **alcanza con la ratificación del Pacto de San José de Costa Rica** y con el **artículo 72 de la Constitución**, para afirmar la **consagración en nuestro ordenamiento jurídico del derecho a la tutela judicial efectiva**.

De lo expuesto, se desprende **la enorme importancia que tiene velar por el derecho a la tutela judicial efectiva en nuestro Estado de Derecho, sin violarlo constantemente mediante la inejecución de las sentencias del TCA**.

## E- CONCLUSIONES GENERALES EN EL MARCO DE LA SENTENCIA ANALIZADA

El TCA **debe hacer ejecutar lo juzgado** en ejercicio de su función jurisdiccional expresamente atribuida en el artículo 310 de la Constitución. Estamos ante una obligación y no ante una mera potestad atribuida por la norma constitucional mencionada.

La **competencia del TCA en materia jurisdiccional no está limitada por ninguna norma**. Lo que el artículo 310 de la Constitución le prohíbe al TCA es reformar el acto impugnado.

En ese sentido, VÁZQUEZ<sup>24</sup> expresa que **hay ciertas conductas del TCA que no son consecuentes con su interpretación estricta del artículo 310 de la Constitución**. Dentro de dichas conductas, la autora cita el caso de la intimación del TCA al cumplimiento de la sentencia anulatoria, o cuando aperece de la formulación de denuncia penal o de la comunicación de la inejecución al órgano que controla a la Administración incumplidora. Claramente en este caso el **TCA asume una competencia que va más allá de su interpretación del artículo 310, y entiendo que así debe ser**.

La actividad del TCA debe ir más allá de la etapa de juzgamiento sobre la legalidad del acto impugnado, y **asegurar la ejecución de la sentencia**.

23 Augusto DURÁN, “Ejecución de la sentencia anulatoria en el contencioso administrativo uruguayo”, pág. 3.

24 Maria Cristina VÁZQUEZ, “Ejecución de la sentencia anulatoria”, pág. 57.

Ello tiene como uno de sus fundamentos principales el **derecho humano a la tutela judicial efectiva**.

Dicho derecho es el que debe orientar la interpretación del TCA relativa al artículo 310 de la Constitución, ya que si lo hace de esa forma, no encontrará obstáculos para proceder a la ejecución de las sentencias.

Tal como señalan varios autores administrativistas, la **Constitución debe interpretarse conforme a los derechos humanos**, y así se debe proceder en este tema puntual.

Sin perjuicio de lo planteado, tal como señala MARTINS<sup>25</sup>, no se puede dejar de reconocer que en **nuestro país no hay un remedio eficaz para ejecutar las sentencias**. De todas formas, si bien no existe una solución normativa expresa, hay medios de ejecución de las sentencias que se pueden activar.

No caben dudas de que la mejor solución es que se legisle sobre el punto, para así culminar con las eternas discusiones. En ese sentido, considero sumamente necesario que se concrete alguno de los proyectos normativos existentes, o que al menos se tomen de base para elaborar uno nuevo.

Con respecto a lo mencionado anteriormente, BRITO<sup>26</sup> considera “necesaria y altamente posible una regulación legislativa de la cuestión”

Asimismo, se debe tener presente que la ejecución de las sentencias se ve afectada muchas veces por la propia burocracia del ordenamiento jurídico nacional. Comparto plenamente lo sostenido por MÉNDEZ<sup>27</sup>, en la medida que “*la ejecución de la sentencia anulatoria choca con los obstáculos de la propia organización administrativa, con la lentitud de los procedimientos, con dificultades técnicas* y, muchas veces –aunque no en todos los casos- con la maña voluntad de los agentes o gobernantes”. En efecto, el autor mencionado señala que “la ejecución de la sentencia en cuanto impone a la Administración con todos sus poderes y medios, el cumplimiento de una decisión jurisdiccional, está más en el *dominio de la ética, de la cultura cívica y política, que en el derecho*”

En este contexto, se puede afirmar que **no existe una realización plena del Derecho si no se ejecutan las sentencias**. GONZÁLEZ PÉREZ<sup>28</sup> señala que “Para el mantenimiento de la justa paz de la Comunidad, lo que se persigue a través de la función jurisdiccional, no basta que los Tribunales dicten sentencia declarando si la pretensión está o no fundada; *es necesario que lo mandado en la sentencia sea cumplido*. Por eso ha podido afirmarse que la *ejecución procesal* constituye en cierto sentido el *punto culminante de la realización del Derecho*”

Nótese que el **proceso jurisdiccional ante el TCA implica una fuerte inversión de recursos financieros del Estado**, por lo que, la **inejecución de una sentencia anulatoria, denota que la puesta en marcha del aparato estatal fue en vano**, transformándose el resultado final del proceso en letra muerta. Ello claramente atenta contra los principios de **eficiencia y eficacia**, que son base del **Derecho Administrativo**.

Por último –pero no menos importante-, no se puede dejar de hacer referencia a la **violación al Estado de Derecho que implica la constante inejecución de las sentencias del TCA**. Nótese que el **Estado de Derecho no existe sin control jurisdiccional de las actividades estatales, y sin la posibilidad de que se ejecuten las sentencias**<sup>29</sup>.

El propio Colegio de Abogados<sup>30</sup> de nuestro país se pronunció sobre el tema, señalando que: “El régimen contencioso- administrativo, *sin un sistema eficaz para asegurar el cumplimiento de las sentencias de los órganos de la justicia administrativa, es irrelevante* y hasta adquiere el carácter de verdadera falsa”.

25 Acciones procesales administrativas de plena jurisdicción y anulación, Ediciones UNSTA, Tucumán, 1981, pág. 69

26 Mariano BRITO, ob. cit, pág. 364.

27 Aparicio MÉNDEZ, ob. cit., pág. 210.

28 Augusto DURÁN, “Ejecución de la sentencia anulatoria en el contencioso administrativo uruguayo”, pág. 1.

29 Gabriel DELPIAZZO, ob. cit., pág. 94.

30 Juan Pablo CAJARVILLE PELUFFO, “Visión actual del Contencioso Administrativo Uruguayo”, en Tribuna del Abogado, N° 146, Año 2006, pág. 602.

En definitiva, la solución a uno de los principales problemas de nuestro contencioso administrativo –la inejecución de las sentencias anulatorias del TCA– está mucho más cerca de lo que podemos llegar a imaginar, es cuestión de que tomemos conciencia y comencemos a trabajar en ello.

## F- BIBLIOGRAFÍA

Aparicio MÉNDEZ, “El proceso anulatorio. Figuras lesivas. La sentencia. Su ejecución”, La Ley.

Aparicio MÉNDEZ, “Lo contencioso de anulación en el derecho uruguayo”, Biblioteca de Revista de Derecho Público y Privado, Montevideo, Año 1952.

Augusto DURÁN MARTÍNEZ, “Contencioso Administrativo”, FCU, Año 2007.

Augusto DURÁN MARTÍNEZ, “Debilidades actuales del contencioso anulatorio”, La Ley.

Augusto DURÁN, “Algunas cuestiones relativas a la responsabilidad del Estado por incumplimiento de sentencias”, Estudios Jurídicos- Universidad Católica del Uruguay.

BENEDICTO XVI, “Caritas in Veritate- Carta Encíclica del Sumo Pontífice Benedicto XVI sobre el desarrollo humano integral en la caridad y en la verdad”, Año 2009.

Carlos DELPIAZZO, “Desafíos actuales del control”, FCU, Año 2001.

Gabriel DELPIAZZO, “Tutela jurisdiccional efectiva frente a la Administración”, Universidad de Montevideo, Año 2009.

Héctor DELPIANO, “Acerca de la competencia no originaria del Tribunal de lo Contencioso Administrativo”, en Anuario de Derecho Administrativo, Año 2003.

José Luis ECHEVARRÍA PETIT, “Seguridad Jurídica y Proliferación Legislativa”, Estudios Jurídico en homenaje al Profesor Juan Pablo Cajarville, FCU, Año 2011.

Juan Pablo CAJARVILLE PELUFFO, “Visión actual del Contencioso Administrativo Uruguayo”, en Tribuna del Abogado, Publicación del Colegio de Abogados del Uruguay, enero-febrero 2006, N° 146.

María Cristina VÁZQUEZ, “El Estado compitiendo en el mercado”, La Ley

María Cristina VÁZQUEZ, “Ejecución de la sentencia anulatoria”, en Cuarto Coloquio de Derecho Público, Editorial Nueva jurídica, Montevideo, 1998.

María Cristina VÁZQUEZ, “Protección de inversiones extranjeras”, Revista de Derecho y Tribunales, AMF, Año 2012.

Mariano BRITO, “Derecho Administrativo: su Permanencia- Contemporaneidad- Prospectiva, Control Jurisdiccional de la Administración en el Uruguay”, Universidad de Montevideo, Año 2004.



## INFORMACIONES

*Carreras de grado*

*Maestrías y postgrados*

*Programa de Doctorado en Derecho Administrativo Iberoamericano*

*VI Jornadas de Derecho Administrativa Iberoamericano*

*Otras noticias de interés*



## CARRERAS DE GRADO

### OTRO MUY BUEN DESEMPEÑO DE LA DELEGACIÓN DE LA UM EN LA COMPETENCIA WILLEM C. VIS MOOT, REALIZADA EN VIENA.

Una delegación de la Facultad de Derecho de la UM participó, por tercer año consecutivo, de la prestigiosa competencia Willem C. Vis Moot, que reúne en Viena a cerca de 300 equipos de las mejores universidades del mundo.

En el evento celebrado entre el 22 y el 29 de marzo, la UM se ubicó entre los 32 mejores equipos y obtuvo una mención de honor. En la competencia participaron universidades con más de 500 años. Resultó ganadora la Universidad de Hong Kong.

La Competencia Willem C. Vis Moot es uno de los acontecimientos académicos más importantes en el ámbito del Derecho. Convoca a numerosas universidades de todo el mundo, además de destacados profesores y abogados expertos en arbitraje.

El objetivo de la competencia, que se desarrolla anualmente en Austria, es la difusión del estudio del Derecho Comercial Internacional y del arbitraje como método de solución de controversias en el ámbito de los negocios internacionales. Apunta a entrenar a los futuros líderes en los métodos alternativos de solución de controversias. Con ese fin plantea a los estudiantes un caso hipotético que deben estudiar, desde el punto de vista del actor y del demandado, y defender como lo harían los abogados en el mundo real.

La competencia está organizada en dos etapas. La primera es escrita y los estudiantes deben presentar las memorias de la parte actora y la demandada. La segunda etapa es oral y en ella se enfrentan de a dos por vez los equipos de las distintas universidades. Uno defiende la posición de la demandada y otro la de la actora en frente de un tribunal conformado por profesores y abogados expertos en arbitraje, provenientes de distintas jurisdicciones del mundo. A su vez, la parte oral se divide en rondas generales y rondas eliminatorias.

La competencia dota a los estudiantes de herramientas muy valiosas para el ejercicio profesional. Los estudiantes que participaron en nombre de la Universidad de Montevideo en la edición 2013 fueron: Santiago Dutra, Pablo Varela, Luciana Formento, Martín Rosati, Javier Napoleone y Carolina Secondo.

La head coach fue la Dra. Mercedes Jiménez de Aréchaga. En el equipo de apoyo también participaron el Dr. Juan Manuel Rey y la Dra. Recha Rangachari del ICDR (Centro de Arbitraje Internacional con sede en Nueva York).

### CURSOS DE DERECHO ANGLOSAJÓN

Durante el primer semestre de este año 2013 se han dictado y se dictarán los siguientes cursos del programa "US Law Programa:

Introduction to the American Legal System (Inglés Jurídico I y Derecho Anglosajón I)

Prof. María F. Brugini y Prof. Martina Etcheverry (Fechas: del 3 al 7 de junio, Horario: 9 a 12:30 hs)

Basic Guidelines on Contracts & Torts (Inglés Jurídico III y Derecho Anglosajón II)

Prof. Marcela Tabakián (Fechas: del 6 al 10 de mayo, Horario: de 8 a 12:00 hs.)

International Trade Contracts (Inglés Jurídico V)

Prof. Joseph Daly (Fechas: del 11 al 15 de marzo, Horario: de 8:30 a 12:30 hs)

Corporations (Inglés Jurídico VII)

Prof. Bryn Vaaler (Fechas: del 11 al 15 de marzo, Lugar: Sede de Puntas de Santiago (Carrasco)

Horario: de 9 a 13 hs)

## MAESTRÍAS Y POSTGRADOS

### MAESTRÍAS:

El Departamento de Maestrías y Postgrado inició el presente año académico con la oferta de sus ya tradicionales y consolidadas Maestrías: *Máster en Derecho de la Empresa, Máster en Derecho y Técnica Tributaria, Máster en Derecho Administrativo Económico y el Máster en Integración y Comercio Internacional.*

Dirigidas a diferentes profesionales interesados en la problemática jurídica, notarial económica, contable y de integración vinculados tanto al sector público como privado. Dichas Maestrías, con los matices temáticos correspondientes, les permiten reflexionar sobre las diversas cuestiones ligadas a cada realidad, así como a sus posibles soluciones. Asimismo constituyen un reto constante para lograr la capacitación y reflexión jurídica de los profesionales que buscan en ellas y en la Universidad, obtener excelencia profesional y académica.

Este año, también se destaca el inicio de una nueva propuesta académica, vanguardista en nuestro país y en el mundo ibérico □ latino, el *Máster en Derecho* □ *LL.M.*

Este Máster ofrece un amplio espectro de materias en formato LL. M. Internacional, con una currícula abierta y flexible permitiendo al alumno elegir entre diferentes cursos y seminarios de la oferta académica existente en los Máster, Especializaciones y Postgrados que actualmente se dictan, así como Cursos y Seminarios específicos en derecho nacional y extranjero que se imparten en el marco del LL.M., tanto en español como en Inglés y en Portugués. En este sentido se pueden mencionar las siguientes materias opcionales específicos entre otras: *Buen Gobierno de las Sociedades Anónimas, Actualidad del Derecho de las Sociedades Anónimas, Praxis de las Decisiones y Crisis Profesionales, Derecho Brasileño Aplicado, Contratación y Régimen de inversiones en la Legislación Brasileña, International Capital Markets y Corporations.*

## POSTGRADOS:

### Postgrado en Derecho Procesal Aplicado

Se trata de un Postgrado que apunta a cubrir las necesidades de formación y capacitación que demanda el mercado académico local y regional, en un área de suma trascendencia para el ejercicio profesional de todo operador del derecho tanto en el ámbito público como en el privado. Está orientado para que pueda ser cursado tanto por alumnos de los Máster, como por egresados de los mismos y aún por aquellos profesionales – nacionales o extranjeros - que deseen profundizar su capacitación y práctica en Derecho Procesal, particularmente abogados, jueces, fiscales y demás operadores del sistema judicial. Se integra con cinco Módulos, impartidos por los profesores titulares de derecho procesal y de litigación en procesos por audiencias, Dres. Margarita de Hegedus, Santiago Pereira Campos y Luis María Simón y se contará con profesores invitados, nacionales y extranjeros. Este año, además, se destaca la posibilidad de acceder a la *Especialización en Derecho Procesal*, que con la suma de dos módulos sobre Resoluciones Judiciales y Cosa Juzgada y Proceso Constitucionales y colectivos complementan así al Postgrado que trata temas sobre Teoría y Práctica de la Prueba y Audiencias, Procesos Ejecutivos, Medios de Impugnación y el Nuevo Proceso Laboral.

### Postgrado en Derecho Tributario Internacional

Este Postgrado, procura en una economía globalizada, la profundización del conocimiento teórico y práctico de los diversos aspectos que enmarcan y regulan la Tributación Internacional, constituyendo un requisito indispensable para el profesional que pretenda brindar con éxito un adecuado asesoramiento en materia fiscal, tanto en el ámbito público como en el privado. En vista de esta realidad, la Universidad de Montevideo ofrece el Postgrado durante el cual, un equipo de expertos nacionales y extranjeros exponen los conceptos fundamentales de la Tributación Internacional y sus diversos alcances, dentro de los cuales se señalan: a los Dres. Sebastián Arcia, Dr. Juan Ignacio Fraschini, Dr. Carlos Loaiza y a los Dres. Álvaro Romano, Alejandro Horjales y María José Santos.

A lo largo de los distintos Módulos se trata la siguiente temática: Doble Imposición y Planificación Fiscal Internacional los participantes considerarán y examinarán su contenido con una perspectiva tanto teórica como práctica, con énfasis en los aspectos más actuales y relevantes de la Tributación Internacional, mediante el estudio de numerosos casos prácticos.

### Postgrado en Derecho Penal Económico

La Facultad de Derecho a través de su Departamento de Maestrías y Postgrados, ofrece el Postgrado en Derecho Penal Económico en su Relanzamiento bajo la codirección de los Dres. Miguel Langón y Jorge Barrera, como una propuesta académica proyectada de forma interdisciplinaria y comprensiva de otras ramas del saber. Para ello se ha convocado a los máximos especialistas del Derecho Penal nacional e invitados extranjeros de primer nivel en sus especialidades respectivas.



---

Comprende un programa moderno que abarca los temas de mayor actualidad, donde se da participación a los procesos de globalización y las nuevas perspectivas de la cuestión penal en todos los ámbitos y abarca desde la protección penal del trabajo, de los consumidores y del medio ambiente, hasta los problemas que el derecho penal tributario, el lavado de activos y la actividad bancaria e industrial, financiera y comercial en general.

### **Postgrado en Actualización Notarial**

A raíz de la edición 2012 y su positiva respuesta este año se proyectó nuevamente este Postgrado que busca como objetivo actualizar a los Escribanos en las principales áreas del ejercicio profesional, mediante el análisis y discusión de casos prácticos y principales normas de interés notarial así como jurisprudencia relacionada. Los temas abordados son: Los aspectos prácticos de la contratación de bienes inmuebles rurales, la problemática en la solicitud y análisis de la infamación registral. Criterios para la solicitud y sus consecuencias jurídicas. Los acreedores ante la herencia, confluencia de los derechos de sucesiones, de propiedad y de los acreedores del ausente. El Derecho de propiedad en su configuración actual. Régimen vigente en la contratación de automotores, leasing, fideicomiso, compraventa y venta y el Régimen de Zona Franca. Este postgrado se encuentra a cargo de los Escs.: John Leaman, Agustín Olascoaga, Beatriz Spies, Federico Susena, Carmen Saltó, Raul Anido, Mariela Pagliaro y Eduardo Pérez del Castillo. Asimismo el postgrado se encuentra bajo el Consejo de Dirección integrado por los Escs. Eduardo Pérez del Castillo, Raúl Anido y Guillermo Rosati.

# MEMORIA PARA LA PROPUESTA DE PROGRAMA DE DOCTORADO EN DERECHO ADMINISTRATIVO IBEROAMERICANO POR LA UNIVERSIDAD DE A CORUÑA Y OTRAS UNIVERSIDADES IBEROAMERICANAS (a implantar en el curso 2013-2014)

## 1. DESCRIPCIÓN DEL TÍTULO

### Responsable del título (Coordinador/a)

<i>1º Apellido</i>	RODRÍGUEZ-ARANA
<i>2º Apellido</i>	MUÑOZ
<i>Nombre</i>	JAIME F.
<i>NIF</i>	32.632.952-T
<i>Categoría profesional</i>	CATEDRÁTICO DE UNIVERSIDAD
<i>Número de tesis dirigidas</i>	3
<i>Sexenios</i>	4
<i>Fecha de concesión del último sexenio</i>	2010

### Universidad solicitante

<i>Nombre de la Universidad</i>	UNIVERSIDADE DA CORUÑA
<i>CIF</i>	Q6550005J
<i>Centro responsable del título</i>	FACULTAD DE DERECHO

### Datos básicos del título

<i>Denominación del programa de doctorado</i>	PROGRAMA DE DOCTORADO EN DERECHO ADMINISTRATIVO IBEROAMERICANO
<i>Indicar si el programa se integra o no en una Escuela Doctoral</i>	EL PROGRAMA SE INTEGRARÁ EN LA ESCUELA INTERNACIONAL DE DOCTORADO DE LA UNIVERSIDADE DA CORUÑA
<i>Código ISCED (incluir 1 obligatorio, máximo 2)</i>	DERECHO 844
<i>Título conjunto (Sí/No)</i>	SÍ
<b>Universidad coordinadora</b>	<b>UNIVERSIDADE DA CORUÑA</b>
<i>Centro en el que se imparte</i>	FACULTAD DE DERECHO
<b>Universidad 2</b>	<b>UNIVERSIDAD DE SANTA CRUZ DO SUL, UNISC, BRASIL</b>
<i>Centro en el que se imparte</i>	FACULDADE DE DIREITO
<b>Universidad 3</b>	<b>UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA, NICARAGUA</b>
<i>Centro en el que se imparte</i>	FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
<b>Universidad 4</b>	<b>UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS DE TUNJA, BOYACA, COLOMBIA</b>
<i>Centro en el que se imparte</i>	FACULTAD DE DERECHO
<b>Universidad 5</b>	<b>UNIVERSIDAD DE MONTEVIDEO, URUGUAY</b>
<i>Centro en el que se imparte</i>	FACULTAD DE DERECHO
<b>Universidad 6</b>	<b>UNIVERSIDAD VERACRUZANA, VERCRUZ, MÉXICO</b>

<i>Centro en el que se imparte</i>	<i>FACULTAD DE DERECHO</i> <i><a href="http://www.uv.mx/derecho/">http://www.uv.mx/derecho/</a></i>
<b>Universidad 7</b>	<b>UNIVERSIDAD DE MONTEÁVILA, VENEZUELA</b>
<i>Centro en el que se imparte</i>	<i>CENTRO DE ESTUDIOS DE REGULACIÓN ECONÓMICA</i> <i><a href="http://www.uma.edu.ve/interna/408/0/centro_de_estudios_de_regulacion_economica">http://www.uma.edu.ve/interna/408/0/centro_de_estudios_de_regulacion_economica</a></i>
<b>Universidad 8</b>	<b>UNIVERSIDAD DE GUANAJUATO, MÉXICO</b>
<i>Centro en el que se imparte</i>	<i>DIVISIÓN DE DERECHO, POLÍTICA Y GOBIERNO</i> <i><a href="http://www.ddpg.ugto.mx/">http://www.ddpg.ugto.mx/</a></i>
<b>Universidad 9</b>	<b>UNIVERSIDAD NACIONAL DEL NORDESTE, CORRIENTES, ARGENTINA</b>
<i>Centro en el que se imparte</i>	<i>FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS</i>
<b>Universidad 10</b>	<b>UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL, ECUADOR</b>
<i>Centro en el que se imparte</i>	<i>FACULTAD DE JURISPRUDENCIA</i> <i><a href="http://www2.ucsg.edu.ec/jurisprudencia/">http://www2.ucsg.edu.ec/jurisprudencia/</a></i>
<b>Universidad 11</b>	<b>UNIVERSIDAD DE PIURA, PERÚ</b>
<i>Centro en el que se imparte</i>	<i>FACULTAD DE DERECHO</i>
<b>Universidad 12</b>	<b>UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA, ARGENTINA</b>
<i>Centro en el que se imparte</i>	<i>FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES</i> <i><a href="http://www.derecho.unc.edu.ar/">http://www.derecho.unc.edu.ar/</a></i>
<b>Universidad 13</b>	<b>UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL, ARGENTINA</b>
<i>Centro en el que se imparte</i>	<i>FACULTAD DE DERECHO</i>
<b>Universidad 14</b>	<b>UNIVERSIDAD ESCUELA LIBRE DE DERECHO, COSTA RICA</b>
<i>Centro en el que se imparte</i>	<i>FACULTAD DE DERECHO</i>

**Datos asociados al centro (indicar esta información para cada uno de los centros)**

<i>Número de plazas de nuevo ingreso ofertadas en el primer curso de implantación</i>	15
<i>Número de plazas de nuevo ingreso ofertadas en el segundo curso de implantación</i>	15
<i>Lenguas empleadas en el proceso formativo</i>	ESPAÑOL, PORTUGUÉS, GALLEGO, INGLÉS

<p><i>Normas de permanencia (indicar el enlace)</i></p>	<p><b>Universidade da Coruña:</b>  <a href="http://www.udc.es/export/sites/udc/_galeria_down/ensino/doutoramento/normativa/REGULAMENTO_ESTUDOS_DOUTORAMENTO.pdf">http://www.udc.es/export/sites/udc/_galeria_down/ensino/doutoramento/normativa/REGULAMENTO_ESTUDOS_DOUTORAMENTO.pdf</a></p> <p><b>Otras Universidades del Programa:</b>  <b>UNISC, BRASIL:</b>  <a href="http://www.unisc.br/portal/es/">http://www.unisc.br/portal/es/</a></p> <p><b>UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA, NICARAGUA:</b>  <a href="http://www.uhispam.edu.ni/">http://www.uhispam.edu.ni/</a>  <b>MATRÍCULAS:</b>  <a href="http://www.uhispam.edu.ni/ingresos.htm">http://www.uhispam.edu.ni/ingresos.htm</a></p> <p><b>UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE TUNJA, COLOMBIA:</b>  <a href="http://www.ustatunja.edu.co/www/">http://www.ustatunja.edu.co/www/</a>  <b>INSCRIPCIONES Y MATRÍCULAS POSGRADO:</b>  <a href="http://www.ustatunja.edu.co/admisiones/index.php?option=com_content&amp;view=category&amp;layout=blog&amp;id=37&amp;Itemid=62">http://www.ustatunja.edu.co/admisiones/index.php?option=com_content&amp;view=category&amp;layout=blog&amp;id=37&amp;Itemid=62</a></p> <p><b>UNIVERSIDAD DE MONTEVIDEO, URUGUAY:</b>  <a href="http://www.um.edu.uy/universidad/home/">http://www.um.edu.uy/universidad/home/</a></p> <p><b>UNIVERSIDAD VERACRUZANA:</b>  <a href="http://www.uv.mx/">http://www.uv.mx/</a>  <b>ESTATUTO DE LOS ALUMNOS:</b>  <a href="http://www.uv.mx/medmendoza/documents/estatuto_de_los_alumnos2008.pdf">http://www.uv.mx/medmendoza/documents/estatuto_de_los_alumnos2008.pdf</a>  <b>NORMATIVA UNIVERSITARIA:</b>  <a href="http://www.uv.mx/defensoria/que_es/marcojuridico/index.html">http://www.uv.mx/defensoria/que_es/marcojuridico/index.html</a>  <b>REGLAMENTO ESTUDIOS DE POSGRADO/DOCTORADO:</b>  <a href="http://www.uv.mx/universidad/doctosofi/leguni/reglamentos/documents/reglamento_general_de_estudios_de_posgrado2010.pdf">http://www.uv.mx/universidad/doctosofi/leguni/reglamentos/documents/reglamento_general_de_estudios_de_posgrado2010.pdf</a>  <b>ADMISIONES:</b>  <a href="http://www.uv.mx/aspirantes/index.html">http://www.uv.mx/aspirantes/index.html</a></p> <p><b>UNIVERSIDAD CATOLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL, ECUADOR:</b>  <a href="http://www2.ucsg.edu.ec/">http://www2.ucsg.edu.ec/</a>  <b>NORMATIVA:</b>  <a href="http://www2.ucsg.edu.ec/index.php?option=com_docman&amp;task=cat_view&amp;gid=251&amp;Itemid=1293">http://www2.ucsg.edu.ec/index.php?option=com_docman&amp;task=cat_view&amp;gid=251&amp;Itemid=1293</a>  <b>REGLAMENTO DE ESTUDIANTES:</b>  <a href="http://www2.ucsg.edu.ec/index.php?option=com_docman&amp;task=cat_view&amp;gid=257&amp;Itemid=1293&amp;limitstart=30">http://www2.ucsg.edu.ec/index.php?option=com_docman&amp;task=cat_view&amp;gid=257&amp;Itemid=1293&amp;limitstart=30</a></p> <p><b>UNIVERSIDAD DE PIURA:</b>  <a href="http://udep.edu.pe/">http://udep.edu.pe/</a></p> <p><b>UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA, ARGENTINA:</b>  <a href="http://www.unc.edu.ar/">http://www.unc.edu.ar/</a>  <b>NORMATIVA:</b>  <a href="http://www.unc.edu.ar/estudios/gestion/subsecretaria-de-posgrado/normativas">http://www.unc.edu.ar/estudios/gestion/subsecretaria-de-posgrado/normativas</a></p> <p><b>UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL, SANTA FE, ARGENTINA:</b>  <a href="http://www.unl.edu.ar/">http://www.unl.edu.ar/</a></p>
---	---

## Colaboraciones

El carácter interuniversitario e internacional del Programa, así como sus objetivos de alta especialización en el Derecho Administrativo han provocado que numerosas instituciones españolas y extranjeras, y de muy diversos ámbitos, hayan mostrado su intención de colaborar con la Universidad en la implantación y desarrollo del Programa.

A continuación se relacionan las instituciones que han declarado por escrito su interés, con el nombre de la persona que suscribe la declaración, con las que se ha formalizado -o se está en trámite de formalización- el correspondiente convenio de colaboración.

**Los convenios se adjuntan en papel, con la firma de los representantes de las entidades, de acuerdo con el modelo de convenio ofrecido por la Oficina de Relaciones Internacionales.**

### I. ENTIDADES PÚBLICAS NO UNIVERSITARIAS

#### 1. De ámbito nacionales:

INSTITUTO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. MINISTERIO DE HACIENDA Y DE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. ESPAÑA

D. Manuel ARENILLA SÁEZ, Director

[www.inap.map.es/](http://www.inap.map.es/)

PROCURADuría DE LA ADMINISTRACIÓN. REPÚBLICA DE PANAMÁ

D. Oscar CEVILLE, Procurador y Representante legal

<http://procuraduria-admon.gob.pa/>

#### 2. De ámbito autonómico/regional

SECRETARÍA XERAL DE EMIGRACIÓN. XUNTA DE GALICIA. ESPAÑA

D. Santiago CAMBA BOUZA, Secretario Xeral

<http://emigracion.xunta.es/es>

DIRECCIÓN XERAL DE RELACIÓNS EXTERIORES E COA UNIÓN EUROPEA. XUNTA DE GALICIA. ESPAÑA

D. Jesús GAMALLO ALLER

<http://cpapx.xunta.es/exteriores-a-direccion-xeral>

FEDERACIÓN GALEGA DE MUNICIPIOS Y PROVINCIAS. ESPAÑA

D. José Manuel REY VARELA,, Presidente

<http://www.fegamp.org>

#### 3. De ámbito provincial

DIPUTACIÓN PROVINCIAL DE A CORUÑA. ESPAÑA

D. Diego CALVO POUSO, Presidente

[www.dicoruna.es/](http://www.dicoruna.es/)

#### 4. De ámbito local

AYUNTAMIENTO DE A CORUÑA. ESPAÑA

D. Carlos NEGREIRA SOUTO, Alcalde-Presidente

[www.coruna.es/](http://www.coruna.es/)

AYUNTAMIENTO DE ARTEIXO. ESPAÑA

D. Carlos CALVELO MARTÍNEZ, Alcalde- Presidente

[www.arteixeiro.org/](http://www.arteixeiro.org/)

AYUNTAMIENTO DE FERROL. ESPAÑA  
D. José Manuel REY VARELA,, Alcalde-Presidente  
[www.ferrol-concello.es/](http://www.ferrol-concello.es/)

AYUNTAMIENTO DE NARÓN. ESPAÑA  
D. José Manuel BLANCO SUÁREZ, Alcalde-Presidente  
[www.naronconcello.org/](http://www.naronconcello.org/)

AYUNTAMIENTO DE SADA. ESPAÑA  
D. Ernesto ANIDO VARELA, Alcalde-Presidente  
<http://concellodesada.com/>

## II. ENTIDADES PROFESIONALES

COLEGIO DE ABOGADOS DE A CORUÑA  
D. Antonio PLATAS TASENDE, Decano  
[www.icacor.es/](http://www.icacor.es/)

COLEGIO DE ABOGADOS DE FERROL. ESPAÑA  
Dña. María Nieves SANTOMÉ COUTO, Decana  
[www.icaferrol.es/](http://www.icaferrol.es/)

CAMARA OFICIAL DE COMERCIO, INDUSTRIA Y NAVEGACIÓN DE FERROL. ESPAÑA  
D. Juan GATO DÍAZ, Presidente  
[www.camaraferrol.org/](http://www.camaraferrol.org/)

## III. ENTIDADES CULTURALES Y UNIVERSITARIAS

CENTRO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO (CLAD). VENEZUELA  
D. Gregorio MONTERO, Secretario General  
[www.clad.org/portal](http://www.clad.org/portal)

ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO (COLOMBIA)  
D. Libardo RODRIGUEZ RODRÍGUEZ, Presidente

FORO IBEROAMERICANO DE DERECHO ADMINISTRATIVO  
D. Carlos E. DELPIAZZO, Secretario General  
<http://www.fida2012.org/index.php/sample-sites-2>

ASOCIACIÓN E INSTITUTO IBEROAMERICANO DE DERECHO PÚBLICO Y ADMINISTRATIVO (COSTA RICA)  
D. Enrique ROJAS FRANCO, Presidente

REVISTA IBEROAMERICANA DE DERECHO PÚBLICO Y ADMINISTRATIVO (COSTA RICA)  
D. Álvaro MORA ESPINOZA, Director General

RED DOCENTE EUROLATINOAMERICANA DE DERECHO ADMINISTRATIVO  
D. Justo José REYNA, Director Ejecutivo

INSTITUTO INTERNACIONAL DE CIENCIAS ADMINISTRATIVAS. SECCIÓN ESPAÑOLA.  
Dña. Marta GARCÍA PÉREZ, Secretaria General  
<http://www.iias-iisa.org/e/about/Pages/default.aspx>

ASOCIACIÓN CIVIL INSTITUTO DE ESTUDIOS DE LAS FINANZAS PÚBLICAS ARGENTINAS  
(ARGENTINA)

D. Raúl Eduardo ROA, Presidente  
D. Héctor Constantino RODRIGUEZ, Rector  
<http://www.iefpa.org.ar/>

INSTITUTO CHILENO DE DERECHO ADMINISTRATIVO (CHILE)

D. Rolando PANTOJA BAUZÁ, Presidente  
<http://www.derecho.uchile.cl/ichda/index.html>

ASOCIACIÓN MEXICANA DE DERECHO ADMINISTRATIVO (MEXICO)

D. José René OLIVOS CAMPOS, Presidente

ACADEMIA COSTARRICENSE DE DERECHO (COSTA RICA)

D. Ernesto JINESTA LOBO, Presidente  
<http://www.acaderc.org.ar/academias-iberoamericas/academia-costarricense-de-derecho>

INSTITUTO DE DIREITO ADMINISTRATIVO PAULISTA (BRASIL)

D. Celso Antonio BANDEIRA DE MELLO, Presidente  
[www.idap.org.br/](http://www.idap.org.br/)

ASOCIACIÓN DOMINICANA DE DERECHO ADMINISTRATIVO (REPÚBLICA DOMINICANA)

D. Olivo Andrés RODRIGUEZ HUERTAS, Presidente

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES DE HISTORIA DEL DERECHO

D. José María DÍAZ COUSELO, Vice-director 2º  
<http://www.inhide.com.ar/>

CÁTEDRA JORGE JUAN (Arsenal Militar de Ferrol)

D. Fernando AGULLÓ LEAL, Director

ESCOLA GALEGA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

D. Pablo FIGUEROA DORREGO, Director (en la actualidad SONIA RODRÍGUEZ-CAMPOS)  
[www.egap.es](http://www.egap.es)

**IV. REVISTAS CIENTÍFICAS**

REVISTA ARGENTINA DEL RÉGIMEN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

D. Eduardo Mertehikian

REVISTA IBEROAMERICANA DE DERECHO PÚBLICO Y ADMINISTRATIVO (COSTA RICA)

D. Álvaro MORA ESPINOZA, Director General

REVISTA GALEGA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

D. Pablo FIGUEROA DORREGO, Presidente del Consejo Editorial (en la actualidad ostenta este cargo SONIA RODRÍGUEZ-CAMPOS)

REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO & CONSTITUCIONAL (BRASIL)

D. Romeu Felipe BACELLAR FILHO, Director-Geral

**Responsable (Coordinador/a) y Comisión Académica del Programa de Doctorado**

<b>Coordinador</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	RODRÍGUEZ-ARANA, JAIME
<i>NIF</i>	32.632.952-T
<i>Categoría profesional e Institución</i>	CATEDRÁTICO DE UNIVERSIDAD
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	3
<i>Sexenios</i>	4
<i>Correo electrónico</i>	jaime.rodriguez-arana.munoz@udc.es
<i>Teléfono</i>	981167000, EXT. 1519.
<b>Secretaria</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	GARCÍA PÉREZ, MARTA
<i>NIF</i>	32.776.741-Q
<i>Categoría profesional e Institución</i>	PROFESORA TITULAR
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	0
<i>Sexenios</i>	2
<i>Correo electrónico</i>	martagp@udc.es
<i>Teléfono</i>	981167000, EXT. 1619
<b>Vocal 1</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	PERNAS GARCÍA, JUAN JOSÉ
<i>NIF</i>	33.301.996-C
<i>Categoría profesional</i>	PROFESOR TITULAR
<i>Institución</i>	UNIVERSIDADE DA CORUÑA
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	0
<i>Sexenios</i>	1
<i>Correo electrónico</i>	jpernags@udc.es
<b>Vocal 2</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	Carlos Delpiazzo
<i>NIF</i>	
<i>Categoría profesional</i>	Catedrático de Derecho Administrativo y Director del Programa Master de Derecho Administrativo Económico (PMDAE)
<i>Institución</i>	Universidad de Montevideo (Uruguay)
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	23
<i>Sexenios/mérito equivalente</i>	Sí
<i>Correo electrónico</i>	carlos.delpiazzo@delpiazzo.com
<b>Vocal 3</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	Ciro Nolberto Güechá Medina
<i>NIF</i>	
<i>Categoría profesional</i>	Profesor titular. Decano de la Facultad de Derecho
<i>Institución</i>	Universidad de Santo Tomás de Aquino de Tunja, Colombia
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	-
<i>Sexenios/mérito equivalente</i>	Sí
<i>Correo electrónico</i>	ciroguecha@hotmail.com
<b>Vocal 4</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	Karlos Navarro



<i>NIF</i>	
<i>Categoría profesional</i>	<i>Catedrático de Derecho Administrativo</i>
<i>Institución</i>	<i>Universidad Hispanoamericana (Nicaragua)</i>
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	<i>5</i>
<i>Sexenios/mérito equivalente</i>	<i>Sí</i>
<i>Correo electrónico</i>	<i>karlosn@usal.es; navarro@unam.edu.ni</i>
<b>Vocal 5</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	<i>Víctor Rafael Hernández Mendible</i>
<i>NIF</i>	
<i>Categoría profesional</i>	<i>Director del Centro de Estudios de Regulación Económica (CERECO)</i>
<i>Institución</i>	<i>Universidad Monteávila, Caracas (Venezuela)</i>
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	<i>4</i>
<i>Sexenios/mérito equivalente</i>	<i>Sí</i>
<i>Correo electrónico</i>	<i>victorhernandezmendible@gmail.com</i>
<b>Vocal 6</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	<i>Laura Celia Pérez Estrada</i>
<i>NIF</i>	
<i>Categoría profesional</i>	<i>Coordinadora de Posgrados de la Facultad de Derecho</i>
<i>Institución</i>	<i>Universidad Veracruzana (México)</i>
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	
<i>Sexenios/mérito equivalente</i>	<i>Sí</i>
<i>Correo electrónico</i>	<i>lcpe7011@hotmail.com</i>
<b>Vocal 7</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	<i>Teresita Rendón Huerta Barrera</i>
<i>NIF</i>	
<i>Categoría profesional</i>	<i>Directora de la División de Derecho, Política y Gobierno, Campus Guanajuato</i>
<i>Institución</i>	<i>Universidad de Guanajuato (México)</i>
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	<i>-</i>
<i>Sexenios/mérito equivalente</i>	<i>Sí</i>
<i>Correo electrónico</i>	<i>doctorarendon@hotmail.com</i>
<b>Vocal 8</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	<i>Rogério Gesta Leal</i>
<i>NIF</i>	<i>5029240503 ssp - RS - 18/02/1980</i>
<i>Categoría profesional</i>	<i>Catedrático de Derecho Administrativo</i>
<i>Institución</i>	<i>Universidade de Santa Cruz do Sul (Brasil)</i>
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	<i>1</i>
<i>Sexenios/mérito equivalente</i>	<i>Sí</i>
<i>Correo electrónico</i>	<i>rleal@unisc.br; gestaleal@gmail.com</i>
<b>Vocal 9</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	<i>Mirta Galdis Sotelo de Andreau</i>
<i>NIF</i>	<i>10.843.019</i>

<i>Categoría profesional</i>	<i>Catedrático de Derecho Administrativo</i>
<i>Institución</i>	<i>Universidad Nacional del Nordeste (Argentina)</i>
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	3
<i>Sexenios/mérito equivalente</i>	<i>Sí</i>
<i>Correo electrónico</i>	<i>rleal@unisc.br, gestaleal@gmail.com</i>
<b>Vocal 10</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	<i>Marco A. Elizalde Jalil</i>
<i>NIF</i>	
<i>Categoría profesional</i>	<i>Profesor de Derecho Administrativo</i>
<i>Institución</i>	<i>Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, Ecuador</i>
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	-
<i>Sexenios/mérito equivalente</i>	<i>Sí</i>
<i>Correo electrónico</i>	<i>marco_elizalde@hotmail.com</i>
<b>Vocal 11</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	<i>Victor Baca Oneto</i>
<i>NIF</i>	
<i>Categoría profesional</i>	<i>Profesor de Derecho administrativo</i>
<i>Institución</i>	<i>Universidad de Piura</i>
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	-
<i>Sexenios/mérito equivalente</i>	<i>Sí</i>
<i>Correo electrónico</i>	<i>victor.baca@udep.pe</i>
<b>Vocal 12</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	<i>Domindo J. Sesín</i>
<i>NIF</i>	<i>11.310.932</i>
<i>Categoría profesional</i>	<i>Profesor Titular por concurso de Derecho Procesal Administrativo y Profesor Titular de Derecho Administrativo</i>
<i>Institución</i>	<i>Universidad Nacional del Córdoba (Argentina)</i>
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	<i>1</i>
<i>Sexenios/mérito equivalente</i>	<i>Sí</i>
<i>Correo electrónico</i>	<i>dsesin@justiciacordoba.gov.ar, dsosa@justiciacordoba.gov.ar</i>
<b>Vocal 13</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	<i>Justo Reyna</i>
<i>NIF</i>	
<i>Categoría profesional</i>	<i>Profesor de Derecho Administrativo</i>
<i>Institución</i>	<i>Universidad Nacional de Litoral (Argentina)</i>
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	-
<i>Sexenios/mérito equivalente</i>	<i>Sí</i>
<i>Correo electrónico</i>	<i>justoreyna@hotmail.com</i>
<b>Vocal 14</b>	
<i>Apellidos, nombre</i>	<i>Ernesto Jinesta Lobo</i>
<i>NIF</i>	
<i>Categoría profesional</i>	<i>Profesor de Derecho Administrativo</i>

<i>Institución</i>	<i>Universidad Escuela Libre de Derecho (Costa Rica)</i>
<i>Número de tesis dirigidas (desde 2007)</i>	-
<i>Sexenios/mérito equivalente</i>	<i>Sí</i>
<i>Correo electrónico</i>	<i>ejinestal@Poder-Judicial.go.cr</i>

## 2. COMPETENCIAS

<b>Relación de competencias básicas que los estudiantes deben adquirir durante sus estudios (establecidas por el RD 861/2010)</b>	
Competencia Básica 1 (CB1):	Comprensión sistemática de un campo de estudio y dominio de las habilidades y métodos de investigación relacionados con dicho campo
Competencia Básica 2 (CB2):	Capacidad de concebir, diseñar o crear, poner en práctica y adoptar un proceso sustancial de investigación o creación
Competencia Básica 3 (CB3):	Capacidad para contribuir a la ampliación de las fronteras del conocimiento a través de una investigación original
Competencia Básica 4 (CB4):	Capacidad de realizar un análisis crítico y de evaluación y síntesis de ideas nuevas y complejas
Competencia Básica 5 (CB5):	Capacidad de comunicación con la comunidad académica y científica y con la sociedad en general acerca de sus ámbitos de conocimiento en los modos e idiomas de uso habitual en su comunidad científica internacional.
Competencia Básica 6 (CB6):	Capacidad de fomentar, en contextos académicos y profesionales, el avance científico, tecnológico, social, artístico o cultural dentro de una sociedad basada en el conocimiento

<b>Capacidades y destrezas personales (establecidas por el RD 861/2010)</b>	
Capacidad 1 (CA01):	Desenvolverse en contextos en los que hay poca información específica
Capacidad 2(CA02):	Encontrar las preguntas claves que hay que responder para resolver un problema complejo.
Capacidad 3 (CA03):	Diseñar, crear, desarrollar y emprender proyectos novedosos e innovadores en su ámbito de conocimiento
Capacidad 4 (CA04):	Trabajar tanto en equipo como de manera autónoma en un contexto internacional o multidisciplinar
Capacidad 5 (CA05):	Integrar conocimientos, enfrentarse a la complejidad y formular juicios con información limitada
Capacidad 6 (CA06)	La crítica y defensa intelectual de soluciones

<b>Relación de otras competencias generales que los estudiantes deben adquirir durante sus estudios</b>	
Competencia General 1 (CG1):	Capacidad para planificar y llevar a cabo tareas jurídicas complejas de modo autónomo.
Competencia General 3 (CG2):	Capacidad para identificar y aplicar todas las fuentes jurídicas relevantes ante una cuestión concreta.
Competencia General 3 (CG3):	Capacidad para encontrar soluciones nuevas o imaginativas en el planteamiento de un problema.
Competencia General 4 (CG4):	Capacidad para analizar los problemas jurídicos desde una pluralidad de enfoques y elegir el más idóneo en un caso concreto.
Competencia General 5 (CG5):	Capacidad para exponer el conocimiento jurídico con un dominio adecuado de las habilidades orales y escritas.

<b>Relación de competencias específicas que los estudiantes deben adquirir durante sus estudios</b>	
Competencia Específica 1 (CE1):	Capacidad para leer e interpretar trabajos complejos relacionados con el ámbito jurídico.
Competencia Específica 2 (CE2):	Capacidad para sintetizar los argumentos jurídicos de forma precisa.
Competencia Específica 3 (CE3):	Capacidad para estructurar y redactar con fluidez textos jurídicos elaborados, empleando la terminología técnicamente apropiada.
Competencia Específica 4 (CE4):	Capacidad para estructurar los argumentos y transmitirlos oralmente con competencia técnica y habilidad oratoria.
Competencia Específica 5 (CE5):	Capacidad para trabajar en equipos interdisciplinarios como experto en derecho público y contribuir efectivamente a sus tareas.

<b>Relación de competencias transversales que los estudiantes deben adquirir durante sus estudios</b>	
Competencia Transversal 1 (CT1):	Destreza en el uso de los recursos informáticos más relevantes y en el manejo de herramientas multimedia que sirven de apoyo a las tareas de investigación.
Competencia Transversal 3 (CT2):	Destreza en el manejo de los idiomas habituales en el mundo jurídico.
Competencia Transversal 3 (CT3):	Destreza en el manejo de la lengua oral y la oratoria
Competencia Transversal N (CTN):	Destreza en el manejo de la lengua escrita

### 3. ACCESO Y ADMISIÓN DE ESTUDIANTES

#### 3.1. Sistemas de información previa a la matriculación y procedimientos de acogida y orientación de los estudiantes de nuevo ingreso para facilitar su incorporación a la Universidad y a las enseñanzas.

*La Universidad de A Coruña dispone de un Servicio de Asesoramiento de Estudiantes (SAPE) que se encargará de ofrecer información a los futuros estudiantes del Programa de Doctorado.*

*El SAPE participa en la información previa a la matriculación y desarrolla diversas actividades relacionadas con los estudios de doctorado. Algunas de ellas han sido asumidas recientemente por la Oficina de Relaciones Internacionales (ORI). Algunas de las más destacadas acciones son:*

*- Información a través de la página web del SAPE, en la que existe un apartado de doctorados, con información sobre la finalidad y características de estos estudios, de la oferta de la UDC (enlace a página principal) y de las bolsas de estudio.*

*- Atención a las demandas de información sobre la oferta de los doctorados.*

*- Elaboración de material informativo en colaboración con los centros sobre los doctorados.*

*- Participación en Ferias Internacionales especializadas en doctorados.*

*- Envío de información al alumnado que haya manifestado interés en recibir información en las Ferias Internacionales, relativa a oferta de doctorados, plazos de preinscripción y matrícula y bolsas de estudio.*

*Además, desde el Programa de Doctorado se organizarán algunas acciones dirigidas a dar información previa a los potenciales estudiantes de doctorado.*

*- Jornada de puertas abiertas a los centros en los que se van a realizar los estudios de doctorado.*

*- Información actualizada en la página web del Centro y en un blog específico del Programa.*

*Por último, la incorporación a la Universidad por parte de los estudiantes matriculados será facilitada por los organizadores del Programa mediante la celebración de una “Jornada del Doctorando”, que tendrá lugar en los términos y condiciones señalados en el apartado 4.1.1 de esta memoria.*

**Enlaces web:***UNIVERSIDADE DA CORUÑA:*

<http://www.udc.es/ensino/doutoramento>

[http://www.udc.es/sape/index\\_sape.htm](http://www.udc.es/sape/index_sape.htm)

<http://www.dereito.udc.es/informacion-estudiantes/titulacions/doutoramento>

*UNISC, BRASIL:*

<http://www.unisc.br/portal/es/>

*UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA, NICARAGUA:*

<http://www.uhispam.edu.ni/>

*UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE TUNJA, COLOMBIA:*

<http://www.ustatunja.edu.co/www/>

*UNIVERSIDAD DE MONTEVIDEO, URUGUAY:*

<http://www.um.edu.uy/universidad/home/>

[http://www.um.edu.uy/universidad/servicios/14\\_Asesoria-academica-personalizada/](http://www.um.edu.uy/universidad/servicios/14_Asesoria-academica-personalizada/)

*UNIVERSIDAD VERACRUZANA:*

<http://www.uv.mx/>

*SISTEMA INSTITUCIONAL DE TUTORÍAS:*

[http://www.uv.mx/universidad/doctosofi/leguni/reglamentos/documents/Reglamento\\_del\\_Sistema\\_Institucional\\_de\\_Tutorias.pdf](http://www.uv.mx/universidad/doctosofi/leguni/reglamentos/documents/Reglamento_del_Sistema_Institucional_de_Tutorias.pdf)

*PUBLICIDAD E INFORMACION INSTITUCIONAL:*

<http://www.uv.mx/conoce-tu-universidad/>

*UNIVERSIDAD MONTEÁVILA:*

<http://www.uma.edu.ve/>

*SISTEMA DE INFORMACION AL ESTUDIANTE ON LINE:*

<http://uma.terna.net/>

*UNIVERSIDAD DE GUANAJUATO:*

[www.ugto.mx/](http://www.ugto.mx/)

[http://www.ddpg.ugto.mx/index.php?option=com\\_content&view=article&id=246&Itemid=161](http://www.ddpg.ugto.mx/index.php?option=com_content&view=article&id=246&Itemid=161)

*NORMATIVA:*

<http://www.reformanormativa2012.ugto.mx/>

*COMUNICACIÓN:*

<http://www.comunicacion.ugto.mx/informe20102011/virtual/indicadores/index.html>

*PÁGINA INFORMATIVA PARA INGRESANTES:*

<http://www.derecho.unc.edu.ar/aspirantes-a-ingresos>

<http://www.derecho.unc.edu.ar/aspirantes-a-ingresos/jornada-informativa-para-ingresantes-2013>

*UNIVERSIDAD NACIONAL DEL NORDESTE, ARGENTINA:*

<http://www.unne.edu.ar/>

*DEPARTAMENTO DE ORIENTACION VOCACIONAL:*

[http://www.unne.edu.ar/estudiantes/o\\_vocacional.html](http://www.unne.edu.ar/estudiantes/o_vocacional.html)

*ASISTENCIA A ESTUDIANTADO:*

[http://www.unne.edu.ar/estudiantes/asistencia\\_social.php](http://www.unne.edu.ar/estudiantes/asistencia_social.php)

COMUNICACIÓN POSGRADO: NOTICIAS:

[http://www.unne.edu.ar/posgrado/noticias\\_posgrado.php](http://www.unne.edu.ar/posgrado/noticias_posgrado.php)

UNIVERSIDAD CATOLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL, ECUADOR:

<http://www2.ucsg.edu.ec/>

UNIVERSIDAD DE PIURA, PERÚ:

<http://udep.edu.pe/>

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA, ARGENTINA:

<http://www.unc.edu.ar/menuhome>

INGRESO:

<http://www.unc.edu.ar/ingreso>

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL, SANTA FE, ARGENTINA:

<http://www.unl.edu.ar/>

[www.rectorado.unl.edu.ar](http://www.rectorado.unl.edu.ar)

<http://www.fcjs.unl.edu.ar/pages/posgrado/doctorados.php>

UNIVERSIDAD ESCUELA LIBRE DE DERECHO, COSTA RICA:

<http://www.uescuelalibre.ac.cr/>

## **3.2. Requisitos de acceso y criterios de admisión**

### **3.2.1. REQUISITOS DE ACCESO:**

#### **1. Previsión general:**

*Para cursar los estudios de doctorado es necesario estar en posesión del título oficial español de grado, o su equivalente, y de Master universitario.*

*También podrá acceder quien se encuentre en alguna de las siguientes circunstancias:*

*a) Estar en posesión de un título universitario oficial español o de otro país miembro del Espacio Europeo de Educación Superior, que habilite para el acceso a un Máster en conformidad con el artículo 16 del RD 1393/2007 y aprobar un mínimo de 300 créditos ECTS en el conjunto de estudios universitarios oficiales, de los cuales al menos 60, tendrán que ser propios del nivel de Máster.*

*b) Estar en posesión de un título oficial español de graduado/a cuya duración, de acuerdo a las normas del Derecho comunitario, sea de por lo menos 300 créditos ECTS. Estos graduados deberán cursar con carácter obligatorio los complementos de formación requeridos por el programa, a menos que el plan de estudios del correspondiente título de grado incluya créditos de formación en investigación equivalentes en valor formativo a los créditos en investigación procedentes de estudios de Máster.*

*c) Los titulado/graduados universitarios que, previa obtención de plaza en formación en la correspondiente prueba de acceso a plazas de formación sanitaria especializada superen con evaluación positiva por lo menos dos años de formación de un programa para la obtención del título oficial de algunas de las especialidades en Ciencias de la Salud.*

*d) Estar en posesión de un título obtenido conforme a sistemas educativos extranjeros, sin necesidad de su homologación, previa comprobación por la Universidad de que éste acredita un nivel de formación equivalente al título oficial español de Máster y que lo faculta en el país expedidor del título para el acceso a los estudios de doctorado. Esta admisión no implica, en ningún caso, la homologación previa del título del que esté en posesión el interesado ni el reconocimiento a otros efectos que el de acceso a las enseñanzas de doctorado.*

e) *Estar en posesión de otro título español de Doctor obtenido conforme a anteriores ordenaciones universitarias.*

*A los efectos previstos en el apartado d), el convenio marco que se suscriba entre las Universidades participante en el Programa recogerá en un anexo la relación de títulos que, en sus respectivos países, acreditan un nivel de formación equivalente al título oficial español de Máster y que faculta para el acceso a los estudios de doctorado. Los estudiantes que estén en posesión de títulos no incluidos en este anexo deberán solicitar la equivalencia del título conforme a lo dispuesto en la normativa de Estudios de Doctorado de la Universidad en que pretenda matricularse.*

## **2. Previsiones singulares:**

*Podrán acceder a los estudios de doctorado:*

a) *Los estudiantes de doctorado que hubieren iniciado su programa de doctorado conforme a anteriores ordenaciones universitarias; en todo caso, deberán cumplir los requisitos establecidos con carácter general en la regulación de la Universidad para el acceso a estudios de doctorado.*

b) *Los licenciados, arquitectos e ingenieros que se encuentren en posesión del Diploma de Estudios Avanzados obtenido de conformidad con lo dispuesto en el Real Decreto 778/1998, de 30 de abril, o hayan obtenido la suficiencia investigadora regulada en el Real Decreto 185/1985, de 23 de enero.*

c) *Los licenciados, arquitectos e ingenieros que estén en posesión de un título oficial de Máster conforme al Real Decreto 56/2005 o del Real Decreto 1393/2007, modificado por el Real Decreto 861/2010 o que hayan completado 60 créditos ECTS de estudios de Máster oficial.*

d) *Los diplomados, ingenieros técnicos y arquitectos técnicos que acrediten haber superado 300 créditos ECTS en el conjunto de estudios universitarios oficiales, de los cuales al menos 60, habrán de ser de nivel de Máster.*

## **3. Perfil de ingreso recomendado:**

*A fin de favorecer el reconocimiento del título de Doctor por parte de todas las universidades participantes, en algunas de las cuales se restringe el acceso a estudiantes del ámbito jurídico, el acceso al Programa de Doctorado se reserva a licenciados o graduados en Derecho o titulación equivalente.*

## **4. Admisión condicional: previsión de complementos de formación**

*En el caso de que el alumnado carezca de la formación previa requerida en el programa, la admisión podrá estar condicionada a la superación de complementos de formación específicos, que se describen en el apartado 3.3 de esta Memoria.*

### **3.2.2. ADMISIÓN Y MATRÍCULA:**

#### **1. Procedimiento de admisión:**

*Los estudiantes que reúnan los requisitos de acceso y admisión podrán solicitar la admisión a un programa de doctorado, para el cual se establecerá un plazo de preinscripción. Dicha solicitud se presentará en el lugar que señale la convocatoria.*

*Finalizado este plazo, la Comisión Académica del Programa de Doctorado (CAPD) realizará la propuesta de alumnos admitidos, con su correspondiente lista de espera, de acuerdo con los criterios de selección establecidos en el programa. Dicha propuesta se considerará como relación provisional de admitidos y deberá hacerse pública.*

*Los aspirantes no admitidos podrán presentar una reclamación en el plazo y forma establecidos en la correspondiente convocatoria de matrícula. Transcurrido el plazo de reclamaciones y resueltas éstas, se remitirá la relación de alumnos admitidos al órgano de gestión de alumnos correspondiente, a los efectos de poder formalizar su matrícula en el plazo que se señale. De no formalizar su matrícula, el solicitante decaerá en sus derechos.*



## **2. Matrícula:**

*La matrícula en el Programa de Doctorado se regirá por las disposiciones generales vigentes en cada una de las Universidades participantes en el Programa, por lo dispuesto en el convenio marco que se suscriba entre dichas Universidades y por las condiciones generales recogidas en esta memoria.*

*Son condiciones generales aplicables a todos los estudiantes del Programa las siguientes:*

*a) Los doctorandos admitidos en el Programa de Doctorado deberán matricularse de las actividades formativas determinadas por la CAPD. Además, deberán matricularse por el concepto de “tutela académica”, que otorga al doctorando el derecho a la tutoría académica, a la utilización de los recursos necesarios para el desarrollo de su trabajo y la plenitud de los derechos previstos por la normativa para los estudiantes de doctorado.*

*En caso de que un doctorando no realice la matrícula anual en un curso académico, causará baja definitiva en el programa, salvo en los casos previstos por baja temporal en el programa.*

*b) Las Universidades participantes en el Programa establecerán los períodos de matrícula y plazos de pago que contemplen sus disposiciones específicas. En la UDC se establecerán dos períodos de matrícula ordinarios para doctorandos de nuevo ingreso: uno al comienzo del primer cuatrimestre y otro al comienzo del segundo cuatrimestre del mismo curso académico. La CAPD podrá solicitar a la universidad cada curso académico que no se habilite el segundo período de matrícula para alumnos de nuevo ingreso.*

*c) El doctorando podrá matricularse a tiempo completo o a tiempo parcial.*

*Para esta última modalidad, será requisito indispensable la condición de doctorando a tiempo parcial otorgada, en su caso, por la CAPD. Esta condición deberá solicitarse cada curso académico a la CAPD, aportando los documentos justificativos. Para la condición de doctorando a tiempo parcial, se tendrá en cuenta motivos de carácter laboral, familiar o personal.*

*El cambio de modalidad de matrícula podrá solicitarse en los períodos de matrícula ordinarios, condicionada al informe favorable de la CAPD.*

*A propuesta de la CAPD, la Universidad podrá establecer del total de estudiantes matriculados en el programa un porcentaje máximo de doctorandos matriculados a tiempo parcial.*

### **3.2.3. DESARROLLO DE LOS ESTUDIOS DE DOCTORADO:**

#### **1. Duración máxima y mínima de los estudios de doctorado a tiempo completo y a tiempo parcial:**

*La duración de los estudios de doctorado a tiempo completo y a tiempo parcial será, respectivamente, de un máximo de tres y cinco años. En todo caso, esta duración se contará desde la matrícula del doctorando por el concepto de tutela académica del doctorado hasta la presentación de la solicitud de depósito de la tesis de doctorado.*

*La duración mínima de los estudios de doctorado será, a tiempo completo y a tiempo parcial, de 18 meses, a contar desde la admisión del doctorando hasta la presentación de la solicitud del depósito de la tesis de doctorado.*

*Cuando en un mismo programa de doctorado, el doctorando utilizase ambas modalidades de matrícula, se computará a todos los efectos la duración de los estudios de doctorado en términos de estudios a tiempo completo, considerando que un año de matrícula a tiempo parcial equivale a 0,6 años de matrícula a tiempo completo.*

#### **2. Prórrogas para la realización de los estudios de doctorado a tiempo completo y a tiempo parcial:**

*Si la solicitud de depósito de la tesis de doctorado no se presenta transcurrido el plazo establecido, la CAPD podrá autorizar la prórroga del plazo, previa solicitud del doctorando.*

*La prórroga será de un año en los estudios de doctorado a tiempo completo y de dos años en los estudios de doctorado a tiempo parcial. De forma excepcional, se podrá ampliar este plazo en ambos casos en otro año adicional. La autorización de las citadas prórrogas se hará de forma motivada y de acuerdo con la normativa de la universidad*

### 3. Baja temporal en un programa de doctorado:

*El doctorando podrá solicitar a la CAPD la baja temporal en el programa por enfermedad, embarazo o por cualquier otra causa prevista por la normativa vigente por un período máximo de un año, ampliable hasta un año más. La CAPD se pronunciará sobre si procede acceder a lo solicitado por el doctorando, de acuerdo con la normativa de la universidad.*

*Las actividades desarrolladas por el doctorando durante la baja temporal no podrán incluirse en el documento de actividades y los periodos de baja temporal en el programa no computarán en el plazo máximo de desarrollo de la tesis.*

#### Enlaces web:

##### Universidade da Coruña:

[http://www.udc.es/export/sites/udc/\\_galeria\\_down/ensino/doutoramento/normativa/REGULAMENTO\\_ESTUDOS\\_DOUTORAMENTO.pdf](http://www.udc.es/export/sites/udc/_galeria_down/ensino/doutoramento/normativa/REGULAMENTO_ESTUDOS_DOUTORAMENTO.pdf)

##### Otras Universidades del Programa:

*UNISC, BRASIL:*

<http://www.unisc.br/portal/es/>

*UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA, NICARAGUA:*

<http://www.uhispam.edu.ni/>

*MATRÍCULAS:*

<http://www.uhispam.edu.ni/ingresos.htm>

*UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE TUNJA, COLOMBIA:*

<http://www.ustatunja.edu.co/www/>

*TARIFAS:*

[http://www.ustatunja.edu.co/www/index.php?option=com\\_content&view=category&layout=blog&id=88&Itemid=122](http://www.ustatunja.edu.co/www/index.php?option=com_content&view=category&layout=blog&id=88&Itemid=122)

*INSCRIPCIONES Y MATRÍCULAS POSGRADO:*

[http://www.ustatunja.edu.co/admisiones/index.php?option=com\\_content&view=category&layout=blog&id=37&Itemid=62](http://www.ustatunja.edu.co/admisiones/index.php?option=com_content&view=category&layout=blog&id=37&Itemid=62)

*UNIVERSIDAD DE MONTEVIDEO, URUGUAY:*

<http://www.um.edu.uy/universidad/home/>

*UNIVERSIDAD VERACRUZANA:*

<http://www.uv.mx/>

*ESTATUTO DE LOS ALUMNOS:*

[http://www.uv.mx/medmendoza/documents/estatuto\\_de\\_los\\_alumnos2008.pdf](http://www.uv.mx/medmendoza/documents/estatuto_de_los_alumnos2008.pdf)

*NORMATIVA UNIVERSITARIA:*

[http://www.uv.mx/defensoria/que\\_es/marcojuridico/index.html](http://www.uv.mx/defensoria/que_es/marcojuridico/index.html)

*REGLAMENTO ESTUDIOS DE POSGRADO/DOCTORADO:*

[http://www.uv.mx/universidad/doctosofi/leguni/reglamentos/documents/reglamento\\_general\\_de\\_estudios\\_de\\_posgrado2010.pdf](http://www.uv.mx/universidad/doctosofi/leguni/reglamentos/documents/reglamento_general_de_estudios_de_posgrado2010.pdf)

*ADMISIONES:*

<http://www.uv.mx/aspirantes/index.html>

*UNIVERSIDAD MONTEÁVILA:*

<http://www.uma.edu.ve/>

*NORMATIVA ACADÉMICA:*

[http://www.uma.edu.ve/documentos\\_uma/control\\_de\\_estudios/Reglamento\\_de\\_Alumnos\\_2004.pdf](http://www.uma.edu.ve/documentos_uma/control_de_estudios/Reglamento_de_Alumnos_2004.pdf)

*INSCRIPCION Y MATRICULA:*

[http://www.uma.edu.ve/interna/137/0/datos\\_inscripcion\\_y\\_matricula](http://www.uma.edu.ve/interna/137/0/datos_inscripcion_y_matricula)

*UNIVERSIDAD DE GUANAJUATO:*

[www.ugto.mx/](http://www.ugto.mx/)

[http://www.ddpg.ugto.mx/index.php?option=com\\_content&view=article&id=246&Itemid=161](http://www.ddpg.ugto.mx/index.php?option=com_content&view=article&id=246&Itemid=161)

*ARANCELES:*

<http://148.214.34.22/sitioug/espanol/pdf/Aranceles%20UG%202011.pdf>

*NORMATIVA:*

<http://www.reformanormativa2012.ugto.mx/>

*INDICADORES:*

<http://www.comunicacion.ugto.mx/informe20102011/virtual/indicadores/index.html>

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL NORDESTE, ARGENTINA:

<http://www.unne.edu.ar/>

NORMATIVA:

<http://www.unne.edu.ar/posgrado/normativas.php>

UNIVERSIDAD CATOLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL, ECUADOR:

<http://www2.ucsg.edu.ec/>

NORMATIVA:

[http://www2.ucsg.edu.ec/index.php?option=com\\_docman&task=cat\\_view&gid=251&Itemid=1293](http://www2.ucsg.edu.ec/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=251&Itemid=1293)

REGLAMENTO DE ESTUDIANTES:

[http://www2.ucsg.edu.ec/index.php?option=com\\_docman&task=cat\\_view&gid=257&Itemid=1293&limitstart=30](http://www2.ucsg.edu.ec/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=257&Itemid=1293&limitstart=30)

UNIVERSIDAD DE PIURA:

<http://udep.edu.pe/>

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA, ARGENTINA:

<http://www.unc.edu.ar/>

NORMATIVA:

<http://www.unc.edu.ar/estudios/gestion/subsecretaria-de-posgrado/normativas>

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL, SANTA FE, ARGENTINA:

<http://www.unl.edu.ar/>

[www.rectorado.unl.edu.ar](http://www.rectorado.unl.edu.ar)

<http://www.fcjs.unl.edu.ar/pages/posgrado/doctorados.php>

UNIVERSIDAD ESCUELA LIBRE DE DERECHO, COSTA RICA:

<http://www.uescuelalibre.ac.cr/>

<http://www.uescuelalibre.cr/doctorado.html>

<http://www.uescuelalibre.ac.cr/reglamento/doctorado-derecho.html>

### 3.3. Estudiantes matriculados

#### 1. El programa de doctorado no proviene de la transformación o agrupamiento de otros programas de doctorado regulados por el RD 56/2006 o el RD 1393/2007.

*Dado el carácter innovador del Programa propuesto y sobre todo por su carácter interuniversitario internacional, no es fácil adelantar cuántos alumnos se matricularán en el primer año ni la proveniencia de cada uno de los matriculados, porque la cifra va a depender del número de universidades con las que finalmente se suscriba el convenio marco que en estos momentos está en tramitación. En la peor de las perspectivas, es posible contar con un mínimo de 15 estudiantes matriculados el primer año, de los cuales, al menos un 80% procederán de alguno de los países en los que están implantadas las universidades no españolas que participan en el Programa.*

#### 2. Información y publicidad:

*La información relativa al programa de doctorado estará a disposición de los eventuales estudiantes con anterioridad al período de preinscripción, al menos a través de los siguientes medios:*

- a) Publicidad institucional en la web de cada una de las Universidades participantes.*
- b) Información completa y actualizada en un blog específico que se creará a tal efecto.*
- c) Publicidad a través de redes sociales y otras vías de comunicación interactivas.*
- d) Información personal a través de correo electrónico con la creación de una cuenta del Programa en la que se atenderán dudas y peticiones de información por la Comisión Académica del Programa.*
- e) Publicidad en prensa, si existe financiación para ello.*

*Se ofrecerá a los posibles interesados y a los estudiantes matriculados un teléfono de información en cada uno de los centros en que se impartan las enseñanzas, así como un correo electrónico en el que se atenderán las dudas. Un apartado de "Preguntas frecuentes" recogerá las que se planteen con más asiduidad y se publicará, con las consiguientes respuestas, en la web y en el blog.*

*En los términos que se especifican en el punto 8 de esta Memoria, la Comisión de Garantía de la Calidad del Doctorado velará por el cumplimiento de las exigencias de información y publicidad por parte de cada una de las Universidades participantes en el Programa y, en particular, sobre la actualización de la Web.*

**3. Perfil de ingreso recomendado:**

*Por el carácter especializado del programa, se recomienda participar en el mismo a estudiantes provenientes de titulaciones jurídicas.*

**4. Estudiantes con necesidades educativas especiales derivadas de la discapacidad:**

*La Universidad de A Coruña cuenta con una Unidad Universitaria de Atención a la Diversidad (ADI) para atender a los miembros de la comunidad universitaria con necesidades especiales derivadas de la discapacidad o de otras formas de diferencia frente a la población mayoritaria.*

*Sus líneas de acción y sus programas se encuentran en el siguiente enlace: <http://www.udc.es/cufie/uadi/index.htm> A tal efecto se ofrece un servicio de transporte adaptado a alumnos con limitaciones en su movilidad, así como un servicio de asistencia personal durante el curso universitario en los periodos de asistencia a las clases.*

*Además se cuenta con aplicaciones accesibles que permiten utilizar de forma accesible los equipos informáticos, proporcionándose una serie de programas como ampliadores de pantalla, lectores de pantalla por voz, programas para subtítulo de videos y programas multisensoriales para alumnos con problemas para leer o escribir.*

*Las restantes universidades disponen de unidades similares, cuyas características principales pueden encontrarse en los siguientes sitios web:*

UNISC, BRASIL:

<http://www.unisc.br/portal/es/>

UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA, NICARAGUA:

<http://www.uhispam.edu.ni/>

UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE TUNJA, COLOMBIA:

<http://www.ustatunja.edu.co/www/>

UNIVERSIDAD DE MONTEVIDEO, URUGUAY:

<http://www.um.edu.uy/universidad/home/>

UNIVERSIDAD VERACRUZANA:

<http://www.uv.mx/>

ESTATUTO DE LOS ALUMNOS:

[http://www.uv.mx/medmendoza/documents/estatuto\\_de\\_los\\_alumnos2008.pdf](http://www.uv.mx/medmendoza/documents/estatuto_de_los_alumnos2008.pdf)

UNIVERSIDAD MONTEÁVILA:

<http://www.uma.edu.ve/>

UNIVERSIDAD DE GUANAJUATO, MÉXICO:

<http://www.comunicacion.ugto.mx/informe20102011/virtual/indicadores/index.html>

[http://www.ddpg.ugto.mx/index.php?option=com\\_content&view=article&id=246&Itemid=161](http://www.ddpg.ugto.mx/index.php?option=com_content&view=article&id=246&Itemid=161)

<http://www.reformanormativa2012.ugto.mx/>

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL NORDESTE, ARGENTINA:

<http://www.unne.edu.ar/>

ASISTENCIA A ESTUDIANTADO:

[http://www.unne.edu.ar/estudiantes/asistencia\\_social.php](http://www.unne.edu.ar/estudiantes/asistencia_social.php)

UNIVERSIDAD CATOLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL, ECUADOR:

<http://www2.ucsg.edu.ec/>

REGLAMENTO DE ESTUDIANTES:

[http://www2.ucsg.edu.ec/index.php?option=com\\_docman&task=cat\\_view&gid=257&Itemid=1293&limitstart=30](http://www2.ucsg.edu.ec/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=257&Itemid=1293&limitstart=30)

UNIVERSIDAD DE PIURA, PERÚ:

<http://udep.edu.pe/>

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA:

<http://www.unc.edu.ar/>

INSERCIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD:

<http://www.unc.edu.ar/vidaestudiantil/inclusion/discapacidad>

ASISTENCIA AL ESTUDIANTE:

<http://www.unc.edu.ar/vidaestudiantil/inclusion/orientacion>

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL, SANTA FE, ARGENTINA:

<http://www.unl.edu.ar/>

[www.rectorado.unl.edu.ar](http://www.rectorado.unl.edu.ar)

<http://www.fcjs.unl.edu.ar/pages/posgrado/doctorados.php>

UNIVERSIDAD ESCUELA LIBRE DE DERECHO, COSTA RICA:

<http://www.uescuelalibre.ac.cr/>

<http://www.uescuelalibre.cr/doctorado.html>

*El Convenio marco que se suscriba entre todas las universidades participantes recogerá el compromiso de todas las Universidades de favorecer la igualdad de oportunidades y la integración de las personas con necesidades educativas especiales. La Comisión de Garantía de la Calidad del Doctorado velará por que se cumplan estas exigencias.*

### 3.4. Complementos de formación

*El perfil del alumno que curse los complementos de formación específicos será el de aquel que, por su formación de base, no dispone de conocimientos jurídicos suficientes para poder llevar a cabo una tesis doctoral en materia de Derecho administrativo. En estos casos, la admisión –cuando proceda– podrá estar condicionada a la superación de complementos de formación específicos, que podrán ser “Actividades de formación complementaria sectorial” o un “Plan de lecturas para la formación jurídico-administrativa”, de acuerdo con las explicaciones contenidas en el punto 4.2.1 y 4.2.3, respectivamente, de esta memoria.*

*La realización de estos complementos será previa o simultánea a la matrícula en la tutela académica del programa. En el caso de realización simultánea, el alumnado deberá matricularse de estos complementos en el momento de formalizar la matrícula de tutela académica en el programa. En el caso de ser previa, el alumnado solo se matriculará de estos complementos y no suscribirá el compromiso documental ni se abrirá el Documento de actividades del doctorando hasta su superación.*

*Los complementos de formación deberán superarse en el plazo máximo de tres cuatrimestres consecutivos. De no hacerlo, el estudiante causará baja en el programa.*

Dichos complementos de formación específica podrán ser de materias o módulos de máster y grado y tendrán, a efectos de precios públicos y de concesión de becas y ayudas al estudio, la consideración de formación de nivel de doctorado. En el caso de realizarse con carácter previo a su desarrollo no computará a efectos del límite temporal establecido para la realización de la tesis. Estos créditos no computarán a los efectos de los requisitos ordinarios de acceso al Programa de doctorado.

La CAPD podrá concretar para cada estudiante hasta 15 créditos ECTS de complementos de formación correspondientes a créditos de máster o grado ofertados en la UDC o en alguna de las universidades participantes.

## 4. ACTIVIDADES FORMATIVAS

### Consideraciones generales:

*La oferta formativa se estructura en tres tipos de cursos y actividades:*

#### 1. Cursos y actividades de formación instrumental y metodológica:

*Los cursos de formación instrumental y metodológica tienen por objetivo formar a los alumnos en metodologías y herramientas de carácter transversal fundamentales para el desarrollo del Proyecto de Tesis. Los cursos y actividades serán las siguientes:*

- Jornada de introducción al doctorado
- Taller de seguimiento metodológico individualizado
- Cursos de capacitación lingüística para la investigación
- Curso sobre manejo de las fuentes on-line y bases de datos para la investigación jurídica

#### 2. Cursos y actividades de formación complementaria y avanzada:

*Se proponen “cursos y actividades de formación complementaria” para suplir las carencias de formación de los estudiantes del Programa de Doctorado, con la finalidad de afrontar el período de formación investigadora con las mayores garantías. Los cursos y actividades de formación complementaria son los siguientes:*

- Actividades de formación complementaria (módulos de master directamente vinculados con los objetivos de investigación; cursos de otros programas de doctorado nacionales o extranjeros; cursos y jornadas reconocidos anualmente por la Comisión Académica del Programa de Doctorado).

- *Plan de Lectura para la formación jurídico-administrativa.*

*Se prevé también un “Curso de formación avanzada en Derecho administrativo iberoamericano” cuyo objetivo es proporcionar al alumno una formación de alto nivel de un conjunto determinado de temáticas complementarias a los estudios de grado y máster, tratando de integrar como docentes de estos cursos, a los expertos a nivel internacional y nacional de cada temática.*

### **3. Actividades de investigación:**

*Además de las actividades de investigación propias de la tesis doctoral, en el documento de actividades que acompañará al título de doctor podrán ser reconocidas como actividades de investigación otras actividades como:*

- *Realización de estancias de investigación.*
- *Presentación de comunicaciones en congresos científicos especializados.*
- *Elaboración de artículos de investigación tutorizados, directamente vinculados al objeto del proyecto de tesis*
- *Defensa del proyecto de tesis*
- *Otras que reconozca expresamente la CAPD.*

## **4.1. Cursos y actividades de formación instrumental y metodológica**

### **4.1.1. JORNADA DE INTRODUCCIÓN AL DOCTORADO**

Número de horas	5 horas
Detalle y planificación	<p><b>Justificación:</b> <i>La realización de esta actividad es un elemento central para garantizar que los alumnos se integran de forma adecuada en el programa de doctorado, reduciendo así el riesgo de abandono de los estudios.</i></p> <p><b>Contenido:</b> <i>El primer año de los estudios de doctorado se llevará a cabo una “Jornada del doctorando”.</i> <i>Se trata de una actividad formativa sobre los aspectos generales del programa de doctorado, que hará referencia a los aspectos organizativos, académicos y de formación característicos del programa.</i> <i>Esta sesión permitirá a los alumnos conocer las reglas básicas de funcionamiento del programa, así como servirá para que los doctorandos e investigadores integrantes del programa se conozcan. Esto último contribuirá a la creación de dinámicas de trabajo en grupo.</i> <i>También permitirá a los estudiantes conocer qué es una tesis y cuáles son las fases para su elaboración y defensa.</i></p> <p><b>Planificación temporal:</b> <i>Se realizará de forma obligatoria al inicio del primer año de doctorado.</i></p> <p><b>Resultados de aprendizaje:</b> <i>Al término de la jornada, el estudiante conocerá</i> - <i>el programa formativo de doctorado</i> - <i>las fases que comprende el proceso de elaboración y defensa de la Tesis doctoral</i></p> <p><b>Modalidad:</b> <i>Presencial. Se podrá transmitir el acto a través de videoconferencia para alumnos que no puedan acudir de modo presencial.</i></p> <p><b>Lengua de impartición:</b> <i>Español/Gallego/Portugués/Inglés</i></p>

<i>Procedimiento de control</i>	<i>Los resultados serán evaluados anualmente por la CAPD, previo informe del responsable anual de la organización de la jornada.</i>
<i>Actuaciones y criterios de movilidad</i>	<i>La actividad se llevará a cabo en cada uno de los centros en que haya alumnos matriculados y, en todo caso, en la Facultad de Derecho de la UDC, desde la cual se transmitirá a través de videoconferencia la recepción al Programa por parte del Coordinador. Para esto último, se utilizarán los recursos propios ya disponibles de los centros que intervienen en el Programa.</i>
<b>4.1.2. TALLER DE SEGUIMIENTO METODOLÓGICO INDIVIDUALIZADO</b>	
<i>Número de horas</i>	<i>Mínimo de 20 horas</i>
<i>Planificación</i>	<p><b>Justificación:</b></p> <p><i>La formación metodológica es un elemento fundamental para el inicio de los estudios de doctorado y para los primeros momentos del desarrollo del Proyecto de Tesis.</i></p> <p><b>Contenido:</b></p> <p><i>El estudiante deberá realizar tutorías de seguimiento metodológicas con el Tutor.</i></p> <p><i>Las Tutorías estarán adecuadamente planificadas por el Tutor, que encomendará al alumno el desarrollo de las actividades pertinentes. La planificación podrá ser objeto de modulación de acuerdo con el avance y la progresión del alumno.</i></p> <p><i>El alumno llevará a cabo un mínimo de cuatro tutorías metodológicas. En la primera de ellas se definirán los objetivos y actividades a desarrollar por el alumno y se impartirán una serie de conocimientos metodológicos básicos. Esta primera sesión puede ser conjunta para varios alumnos de doctorado.</i></p> <p><i>El resto de las tutorías individualizadas estarán orientadas a realizar el seguimiento del cumplimiento de los objetivos planificados, así como a solventar las dudas planteadas por los alumnos.</i></p> <p><i>Estas actividades de tutorización deberán ser plenamente coherentes con el desarrollo de la tesis doctoral.</i></p> <p><b>Planificación temporal:</b></p> <p><i>Las tutorías se llevarán a cabo durante el primer año de los estudios de doctorado.</i></p> <p><b>Resultados de aprendizaje:</b></p> <p><i>Al término de la actividad, el estudiante dispondrá de los conocimientos metodológicos y formales necesarios para desarrollar trabajos de investigación jurídica.</i></p> <p><b>Modalidad:</b></p> <p><i>Presencial.</i></p> <p><b>Lengua de impartición:</b></p> <p><i>Español/Gallego/Portugués/Inglés.</i></p>
<i>Procedimiento de control</i>	<i>El Tutor será el responsable del seguimiento y evaluación del aprendizaje del alumno. Los resultados serán evaluados anualmente por la CAPD.</i>
<i>Actuaciones y criterios de movilidad</i>	<p><i>Estas tutorías individualizadas serán llevadas a cabo preferentemente en el centro de formación donde el alumno desarrolle su actividad principal.</i></p> <p><i>Se podrán llevar a cabo de modo no presencial algunas de las sesiones previstas, cuando esté justificado y las circunstancias del alumno así lo requieran.</i></p>

<b>4.1.3. CURSO DE CAPACITACIÓN LINGÜÍSTICA PARA LA INVESTIGACIÓN</b>	
<i>Número de horas</i>	<i>Mínimo 30 horas</i>
<i>Planificación</i>	<p><b>Justificación:</b></p> <p><i>La realización de estancias de investigación sigue siendo, en buena parte de los casos, un elemento central para el desarrollo de una tesis doctoral y para la formación del estudiante. Por ello, es fundamental que el alumno disponga de los conocimientos lingüísticos suficientes para aprovechar de modo adecuado dichas estancias.</i></p> <p><b>Contenido:</b></p> <p><i>El alumno realizará el curso de formación en lenguas extranjeras propuesto anualmente por el Tutor o Director, de acuerdo con las necesidades de su Plan de Investigación y con las carencias formativas del alumno.</i></p> <p><i>Si se mantienen las necesidades de formación, el alumno deberá realizar un curso anual, salvo en el último año previsto de sus estudios de doctorado.</i></p> <p><i>Para su impartición se procurará contar con los centros de idiomas de las instituciones implicadas en el Programa de Doctorado. En la UDC, tratará de obtenerse el apoyo del Centro de Lenguas de la Universidade da Coruña y de profesores de idiomas.</i></p> <p><b>Planificación temporal:</b></p> <p><i>Los cursos se impartirán anualmente, de acuerdo con la propia planificación de los centros de idiomas de las instituciones intervinientes en el programa.</i></p> <p><b>Resultados de aprendizaje:</b></p> <p><i>Al finalizar la formación en idiomas, el estudiante podrá leer, escribir y conversar con suficiencia en el idioma o idiomas que hayan sido considerados esenciales para el desarrollo del Proyecto de Tesis.</i></p> <p><b>Modalidad:</b></p> <p><i>Presencial.</i></p> <p><b>Lengua de impartición:</b></p> <p><i>Dependerá del curso o actividad formativa elegida.</i></p>
<i>Procedimiento de control</i>	<p><i>El seguimiento y evaluación de cada curso será realizado por el centro responsable de su impartición.</i></p> <p><i>El Director también evaluará igualmente las mejoras de las capacidades lingüísticas del estudiante, y realizará las recomendaciones pertinentes para compensar las eventuales carencias.</i></p> <p><i>Los resultados de aprendizaje serán evaluados anualmente por la CAPD.</i></p>
<i>Actuaciones y criterios de movilidad</i>	<p><i>El lugar de impartición del curso será el del centro de lenguas de la institución en la que el estudiante desarrolle su actividad principal o el que en cada caso se determine, atendiendo a las necesidades y oportunidades de cada una de las Universidades participantes en el Programa.</i></p> <p><i>Se tendrán en cuenta las necesidades de desplazamiento de los alumnos.</i></p>



<b>4.1.4. CURSO SOBRE MANEJO DE LAS FUENTES ON-LINE Y BASES DE DATOS PARA LA INVESTIGACIÓN JURÍDICA</b>	
<i>Número de horas</i>	<i>Mínimo 10 horas</i>
<i>Planificación</i>	<p><b>Justificación:</b></p> <p><i>El uso de bases de datos y de determinadas herramientas jurídicas es un elemento central para el desarrollo de la investigación jurídica. No obstante, deben utilizarse de forma pertinente para que puede ser verdaderos instrumentos al servicio del trabajo de investigación.</i></p> <p><b>Contenido:</b></p> <p><i>La actividad consistirá en la impartición de un curso básico sobre acceso a la información contenida en bases de datos e internet, de utilidad para el desarrollo de la actividad investigadora en el ámbito jurídico.</i></p> <p><b>Planificación temporal:</b></p> <p><i>El curso se desarrollará en el primer año de estudios de doctorado.</i></p> <p><b>Resultados de aprendizaje:</b></p> <p><i>Al finalizar la formación, el estudiante conocerá y podrá manejar las principales bases de datos y recursos on-line.</i></p> <p><b>Modalidad:</b></p> <p><i>Presencial.</i></p> <p><b>Lengua de impartición:</b></p> <p><i>Español/Gallego/Portugués/Inglés</i></p>
<i>Procedimiento de control</i>	<p><i>El seguimiento y evaluación de cada curso será realizado por el coordinador del curso.</i></p> <p><i>Los resultados de aprendizaje serán supervisados anualmente por la CAPD.</i></p>
<i>Actuaciones y criterios de movilidad</i>	<p><i>El lugar de impartición del curso será el del centro en donde el alumno desarrolle su actividad principal. Se tendrán en cuenta las necesidades de desplazamiento de los alumnos.</i></p> <p><i>Se podrán llevar acabo de modo no presencial, a través de videoconferencia, cuando esté justificado y las circunstancias así lo requieran.</i></p>

<b>4.2. Cursos de formación complementaria y avanzada:</b>	
<b>4.2.1. ACTIVIDADES DE FORMACIÓN COMPLEMENTARIA</b>	
<i>Número de horas</i>	<i>Máximo de 150 horas</i>
<i>Planificación</i>	<p><b>Justificación:</b></p> <p><i>El desconocimiento por parte del estudiante de un sector del Derecho administrativo puede hacer necesario que, para desarrollar un Proyecto de Tesis en este ámbito, el alumno tenga que llevar a cabo un módulo de formación específico. Esto permite llevar a cabo la investigación tomando en consideración el sistema jurídico completo en el que se enmarca el objeto de estudio.</i></p> <p><b>Contenido:</b></p> <p><i>El Tutor o Director de Tesis junto con el doctorando evaluarán las posibles carencias en la formación de éste, en los sectores que son objeto de estudio en el Proyecto de Tesis.</i></p> <p><i>El Tutor o Director de Tesis propondrá que se cursen módulos dentro de la oferta de másteres de las instituciones participantes, hasta un máximo de 150 horas, o, en el caso de no existir una formación específica a través de master, que se asista a cursos o jornadas que puedan facilitar una formación equivalente.</i></p> <p><i>Estos cursos o jornadas de formación equivalente serán reconocidos anualmente por la Comisión Académica, a propuesta de los profesores doctores del Programa de Doctorado.</i></p> <p><i>La Comisión Académica podrá reconocer cursos de otros programas de doctorado nacionales o extranjeros.</i></p> <p><b>Planificación temporal:</b></p> <p><i>Estas actividades formativas se llevarán a cabo preferentemente durante el primer año de los estudios de doctorado.</i></p> <p><b>Resultados de aprendizaje:</b></p> <p><i>Al finalizar las actividades formativas, el estudiante deberá disponer de los conocimientos necesarios en la materia en la que se ha desarrollado la formación.</i></p> <p><b>Modalidad:</b></p> <p><i>Presencial, semipresencial o no presencial.</i></p> <p><b>Lengua de impartición:</b></p> <p><i>La lengua en la que se imparta el módulo o actividad formativa correspondiente.</i></p>
<i>Procedimiento de control</i>	<p><i>El seguimiento y evaluación de la actividad formativa se llevará a cabo por la coordinación del master, de acuerdo con las exigencias, criterios de evaluación y metodologías definidas para la titulación.</i></p> <p><i>En el caso de otras actividades formativas, la coordinación del curso o jornada acreditará la asistencia y el aprovechamiento por parte del alumno. En estos casos, el Director de tesis podrá exigir al alumno una actividad de evaluación complementaria.</i></p> <p><i>Los resultados de aprendizaje serán supervisados anualmente por la Comisión Académica.</i></p>
<i>Actuaciones y criterios de movilidad</i>	<p><i>La impartición de las actividades formativas complementarias y especializadas se llevarán a cabo, preferentemente, en el centro de actividad principal del alumno de doctorado. Se tendrán en cuenta las necesidades de desplazamiento de los alumnos.</i></p> <p><i>Algunas de las actividades formativas propuestas por los tutores o directores de tesis pueden tener carácter no presencial.</i></p>

<b>4.2.2. CURSO DE FORMACIÓN AVANZADA EN DERECHO ADMINISTRATIVO IBEROAMERICANO</b>	
<i>Número de horas</i>	<i>Mínimo 30 horas</i>
<i>Planificación</i>	<p><b>Justificación:</b> <i>El desarrollo de una tesis en Derecho administrativo exige conocer el contexto y las tendencias que marcan el desarrollo actual de esta disciplina jurídica.</i></p> <p><b>Contenido:</b> <i>El curso de formación avanzada se centrará en cuestiones jurídicas de actualidad en materia de Derecho administrativo.</i> <i>Será impartido por profesores españoles y extranjeros de reconocido prestigio en la disciplina.</i> <i>El desarrollo del programa será elaborado en coherencia con los Planes de Investigación y los Proyectos de Tesis que se estén desarrollando en el marco del Programa de Doctorado.</i> <i>El alumno intervendrá en una sesión destinada a la presentación de comunicaciones, mediante la exposición de un tema propuesto por el Tutor o Director de Investigación.</i></p> <p><b>Planificación temporal:</b> <i>El curso se impartirá anualmente, de acuerdo con el calendario predefinido por la Comisión Académica del Programa.</i> <i>El alumno asistirá anualmente a este curso durante el periodo de duración de los estudios de doctorado.</i></p> <p><b>Resultados de aprendizaje:</b> <i>Al término de la jornada, el estudiante:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li><i>- adquirirá conocimientos sobre las tendencias actuales del Derecho administrativo.</i></li> <li><i>- habrá establecido relaciones con profesores e investigadores que puedan contribuir al desarrollo de su investigación.</i></li> </ul> <p><b>Modalidad:</b> <i>Presencial</i></p> <p><b>Lengua de impartición:</b> <i>Español/gallego.</i></p>
<i>Procedimiento de control</i>	<p><i>La actividad contará con un procedimiento de control de asistencia.</i></p> <p><i>La evaluación del aprovechamiento del curso será llevada a cabo por el Director de la tesis, para lo cual requerirá del estudiante las tareas que estime oportunas en función de la actividad realizada.</i></p> <p><i>Los resultados de aprendizaje serán supervisados anualmente por la Comisión Académica del Programa.</i></p>
<i>Actuaciones y criterios de movilidad</i>	<p><i>El curso será coordinado por profesores doctores de los Departamentos implicados en la impartición del Programa de Doctorado, a propuesta de la CAPD.</i></p> <p><i>El lugar de impartición del curso se determinará teniendo en cuenta las necesidades de desplazamiento de los alumnos.</i></p>

<b>4.2.3. PLAN DE LECTURA PARA LA FORMACIÓN JURÍDICO-ADMINISTRATIVA</b>	
<i>Número de horas</i>	<i>Mínimo de 30 horas</i>
<i>Planificación</i>	<p><b>Justificación:</b></p> <p><i>El desarrollo de un Proyecto de Tesis requiere que el alumno estudie, además de los trabajos específicos de la materia objeto de estudio, trabajos generales de la disciplina, para adquirir unos conocimientos básicos fundamentales sobre la categorías y técnicas del Derecho administrativo.</i></p> <p><i>Este Plan de Lecturas tiene como finalidad suplir las eventuales carencias del doctorando en su formación jurídico-administrativa.</i></p> <p><b>Contenido:</b></p> <p><i>El Tutor o Director de Tesis definirá anualmente un Plan de Lecturas, en el supuesto de que identifique carencias formativas que puedan dificultar el desarrollo del Plan de Investigación y del Proyecto de Tesis.</i></p> <p><i>El Plan de Lecturas incluirá la planificación de las sesiones de puesta en común con el Tutor o Director; así como, en su caso, la forma de evaluación de los resultados de aprendizaje (recensiones, comentarios, etc.).</i></p> <p><b>Planificación temporal:</b></p> <p><i>Este Plan de Lecturas se desarrollará durante los dos primeros años de formación del doctorando.</i></p> <p><b>Resultados de aprendizaje:</b></p> <p><i>Al finalizar la actividad, el estudiante deberá disponer de unos sólidos conocimientos jurídico-administrativos, para poder desarrollar el proyecto de tesis con el máximo rigor.</i></p> <p><b>Modalidad:</b></p> <p><i>Semipresencial.</i></p> <p><b>Lengua de impartición:</b></p> <p><i>Española/Gallega/Portuguesa/Inglesa, u otras distintas dependiendo de la lengua de la bibliografía facilitada.</i></p>
<i>Procedimiento de control</i>	<p><i>El Tutor o Director de Tesis serán los responsables del seguimiento y evaluación del aprendizaje del alumno.</i></p> <p><i>Los resultados serán evaluados anualmente por la Comisión Académica.</i></p>
<i>Actuaciones y criterios de movilidad</i>	<p><i>Esta actividad formativa será llevada a cabo en el centro de formación donde el alumno desarrolle su actividad principal.</i></p> <p><i>La adquisición de los fondos de las Bibliotecas de los Centros se orientará a las necesidades de formación de los alumnos de doctorado. El Sistema de Préstamos Interbibliotecarios permitirá reforzar la disponibilidad de fondos bibliográficos.</i></p> <p><i>Estas actuaciones reducirán las necesidades de desplazamiento de los estudiantes.</i></p>

### 4.3. Actividades de investigación:

#### 4.3.1. REALIZACIÓN DE ESTANCIAS DE INVESTIGACIÓN

Número de horas	Según la duración de la estancia de investigación.
Planificación	<p><b>Justificación:</b>  <i>La realización de una tesis doctoral requiere en algunos supuestos acudir a otras universidades españolas o extranjeras, con el objetivo de poder acceder a bibliografía específica o de conocer a profesores e investigadores de referencia en la materia.</i></p> <p><b>Contenido:</b>  <i>El Director de Tesis propondrá la realización de una estancia de investigación de acuerdo con las necesidades planteadas en la elaboración de la tesis doctoral. La estancia de investigación debe ser planificada, de modo que se definan objetivos y resultados a alcanzar.</i></p> <p><i>La realización de la estancia de investigación deberá estar adecuadamente justificada de acuerdo con las necesidades de investigación.</i></p> <p><b>Planificación temporal:</b>  <i>Las estancias se llevarán a cabo, preferentemente, durante el último período de realización de la tesis doctoral.</i></p> <p><b>Resultados de aprendizaje:</b>  <i>Al finalizar las estancias de investigación, el estudiante deberá haber alcanzado los objetivos definidos por el Director de la Tesis en la planificación de dicha estancia.</i></p>
Procedimiento de control	<p><i>El Director de Tesis realizará el seguimiento y evaluación de los resultados de la estancia de investigación llevada a cabo por el alumno, con la supervisión anual de la CAPD.</i></p> <p><i>El alumno deberá aportar el correspondiente certificado de la institución o centro de destino, así como un breve informe explicativo de los resultados de investigación y su incidencia en la elaboración de la tesis doctoral.</i></p>
Actuaciones y criterios de movilidad	<p><i>Se facilitarán medios a los alumnos para el desplazamiento al lugar donde se realice la estancia, de acuerdo con las posibilidades del centro o universidad en la que se lleven a cabo de modo principal los estudios de doctorado.</i></p> <p><i>Los alumnos recibirán información sobre las vías de financiación pública o privada para la realización de estancias de investigación. En este sentido, contarán con el apoyo de las unidades y servicios específicos de cada universidad encargados de favorecer las relaciones internacionales (en la UDC, la Oficina de Relaciones).</i></p>

<b>4.3.2. COMUNICACIONES EN CONGRESOS CIENTÍFICOS</b>	
<i>Número de horas</i>	<i>Según la duración de cada uno de los eventos a los que acuda el estudiante de doctorado.</i>
<i>Planificación</i>	<p><b>Justificación:</b>  <i>Uno de los objetivos fundamentales de la investigación es la divulgación de sus resultados. La participación en congresos permite además al estudiante ponerse en contacto con especialistas en la materia e intercambiar ideas y planteamientos sobre el Proyecto de Tesis.</i></p> <p><b>Contenido:</b>  <i>El Director propondrá al alumno la realización de comunicaciones científicas en congresos o jornadas de referencia en la disciplina, de acuerdo con las exigencias que en su caso defina la Comisión Académica.</i></p> <p><b>Planificación temporal:</b>  <i>Cuando el alumno disponga de resultados tangibles de su investigación, el Director de Tesis le orientará sobre los congresos científicos más destacados de la disciplina o con vinculación al Proyecto de Tesis.</i>  <i>La planificación se hará de forma anual y tendrá carácter orientativo, pudiendo sufrir modulaciones durante el desarrollo del curso.</i></p> <p><b>Resultados de aprendizaje:</b>  <i>La realización de comunicaciones tienen como objetivo que el alumno divulgue el conocimiento desarrollado, así como contrastar con especialistas en la materia la solidez de sus conclusiones.</i></p> <p><b>Modalidad:</b>  <i>Presencial y no presencial.</i></p> <p><b>Lengua de impartición:</b>  <i>Español/Gallego/Portugués/Inglés o cualquier otra exigida por la entidad que organice el foro en que haya de presentarse la comunicación.</i></p>
<i>Procedimiento de control</i>	<p><i>El alumno deberá aportar la documentación acreditativa de la aceptación y de la presentación de la comunicación correspondiente. Asimismo, si es el caso, adjuntará la referencia de la publicación de las actas del congreso.</i></p> <p><i>El Director realizará el seguimiento de esta actividad, bajo supervisión anual de la CAPD.</i></p>
<i>Actuaciones y criterios de movilidad</i>	<p><i>Se facilitarán recursos a los alumnos para el desplazamiento al lugar donde se realice el congreso, de acuerdo con los medios de los que disponga el centro o universidad de realización de los estudios de doctorado.</i></p> <p><i>Se proporcionará igualmente información a los alumnos sobre las vías de financiación pública o privada para la asistencia a congresos. En este sentido, se facilitará información sobre el acceso a las líneas de financiación propias de la UDC y de otras universidades participantes en el Programa.</i></p>

<b>4.3.3. ELABORACIÓN DE ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN TUTORIZADOS, DIRECTAMENTE VINCULADOS AL OBJETO DEL PROYECTO DE TESIS</b>	
<i>Número de horas</i>	<i>Según las características del trabajo de investigación a realizar; de acuerdo con lo definido en el Plan de Investigación anual.</i>
<i>Planificación</i>	<p><b>Justificación:</b>  <i>En el desarrollo de un Proyecto de Tesis, la experiencia indica que es positivo que el estudiante desarrolle pequeños trabajos de investigación y que los publique en revistas de la disciplina. Ello permite familiarizar al alumno con el proceso de desarrollo de un trabajo de investigación científica y con el uso de la metodologías propias de esta actividad.</i></p> <p><b>Contenido:</b>  <i>El Director de tesis podrá proponer al alumno la realización de un artículo de investigación en el marco del proceso de elaboración de la tesis doctoral. Estos encargos tendrán carácter puntual. No supondrán un obstáculo al objetivo central de la realización de la tesis doctoral. Por ello, deben de ser trabajos que estén vinculados con tema principal de la tesis doctoral y que contribuyan a su realización. Estos trabajos de investigación estarán destinados a su publicación. Este actividad puede realizarse de modo conjunto con la actividad “Taller de seguimiento metodológico individualizado”.</i></p> <p><b>Resultados de aprendizaje:</b>  <i>La elaboración y publicación de artículos doctrinales permite al estudiante:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <i>utilizar de forma correcta la metodología de la investigación.</i></li> <li>- <i>aprender a estructurar los trabajos de investigación.</i></li> <li>- <i>usar de forma adecuada las fuentes legislativas, jurisprudenciales y doctrinales.</i></li> <li>- <i>mejorar la redacción y la exposición de argumentos e ideas.</i></li> </ul> <p><b>Lengua:</b>  <i>La lengua utilizada será la elegida por el alumno, salvo que venga determinada por el lugar de publicación del artículo.</i></p>
<i>Procedimiento de control</i>	<p><i>El seguimiento será realizado por el Director de Tesis, con la supervisión anual de la CAPD.</i></p> <p><i>Para llevar a cabo dicho seguimiento, el Director de Tesis concertará con el alumno las sesiones de puesta en común que considere pertinentes para cada trabajo de investigación.</i></p>
<i>Actuaciones y criterios de movilidad</i>	<i>El Director realizará las gestiones pertinentes destinadas a garantizar la publicación del trabajo realizado por el alumno en una revista de impacto de la disciplina.</i>

<b>4.3.4. DEFENSA DEL PROYECTO DE TESIS</b>	
Número de horas	2 horas.
Planificación	<p><b>Contenido:</b>  El alumno deberá presentar ante la CAPD un proyecto de tesis de doctorado avalado por el Director de esta, que consistirá en la memoria explicativa del trabajo que se pretende realizar.  El proyecto será sometido a aprobación de la CAPD, para lo cuál esta podrá designar un Tribunal evaluador ad hoc.  La presentación podrá ser oral, en cuyo caso los estudiantes deberán hacer una exposición breve del Proyecto de Tesis. En esta presentación el estudiante deberá justificar la elección del tema y del título, e indicar el contenido y estructura básica del trabajo, las fuentes y la metodología a utilizar, y el resto de actividades de investigación indispensables para el desarrollo del proyecto.  La decisión de la CAPD será comunicada al estudiante en el plazo de 30 días. En caso de resolución negativa, la Comisión otorgará un plazo para que el estudiante subsane las carencias del proyecto y presente una nueva propuesta a la Comisión.</p> <p><b>Modalidad:</b>  Exposición oral o presentación escrita.</p> <p><b>Lengua:</b>  Español/Gallego/Portugués/Inglés. La utilización de otra lengua deberá contar con la aprobación de la CAPD.</p>
Procedimiento de control	El Proyecto de Tesis será evaluado por la CAPD o, en su caso, por una Tribunal evaluador ad hoc que designe aquella.
Actuaciones y criterios de movilidad	La defensa oral, en su caso, se llevará a cabo preferentemente en el centro o institución en donde el alumno lleva a cabo su actividad principal.

## **5. ORGANIZACIÓN DEL PROGRAMA DE DOCTORADO**

### **5.1. Supervisión de tesis**

Las funciones de supervisión, tutela y seguimiento de los doctorandos se reflejarán en un Compromiso de supervisión. Dicho compromiso será firmado por una representación específica designada por la universidad en la que el alumno comience sus estudios, el tutor y el doctorando, en un plazo máximo de un mes a contar desde la fecha de matrícula, incorporándose la firma del director en el momento de su designación.

Este Compromiso de supervisión se incorporará al Documento de Actividades del Doctorando en el momento de su firma por todos los implicados.

En el Compromiso de supervisión se especificará la relación académica entre el doctorando y la Universidad, sus derechos y deberes, incluyendo los posibles derechos de propiedad intelectual y/o industrial derivados de la investigación, así como la aceptación del procedimiento de resolución de conflictos y la duración del mismo. Se incluirán también los deberes del tutor del doctorando y de su director de tesis.

### **5.2. Seguimiento del doctorando**

#### **5.2.1. TUTORES DEL PROGRAMA DE DOCTORADO**

La admisión definitiva de un doctorando en un Programa de Doctorado implica la asignación de un Tutor/a, designado por la CAPD, entre los profesores asignados al programa con vinculación permanente con la universidad y/o entidad colaboradora en el programa de doctorado.

Con carácter general, el Tutor tendrá como tareas:

- (i) velar por la interacción del doctorando con la CAPD y, conjuntamente, con el Director de Tesis;
- (ii) velar por la adecuación a las líneas del Programa de formación y la actividad investigadora del doctorando;
- (iii) orientar al doctorando en las actividades docentes y de investigación del programa.

La CAPD, oído el doctorando, podrá modificar el nombramiento del Tutor en cualquier momento del período de realización del doctorado, siempre que concurran razones justificadas.

La labor de tutorización será reconocida como parte de la dedicación docente e investigadora del profesorado, de conformidad con lo establecido en la normativa de la Universidad a la que pertenezca el tutor.



## 5.2.2. DIRECTORES DE LA TESIS DE DOCTORADO

En el plazo máximo de tres meses desde su matriculación, la CAPD asignará a cada doctorando un director de tesis doctoral.

El Director de Tesis será el máximo responsable de la coherencia e idoneidad de las actividades de formación, del impacto y novedad en su campo de la temática de la tesis doctoral y de la guía en la planificación y de su adecuación, en su caso, a la de otros proyectos y actividades a los que se inscriba el doctorando.

Podrá ser director de la tesis cualquier doctor español o extranjero, con experiencia acreditada investigadora, con independencia de la universidad, centro o institución en que preste sus servicios. Se entenderá acreditada la experiencia investigadora con el cumplimiento de alguno de los siguientes requisitos:

- a) *Tener reconocido por lo menos un sexenio de actividad investigadora.*
- b) *Ser, en los últimos 6 años, investigador o investigador principal de un proyecto de investigación financiado mediante convocatoria pública (excluyendo los proyectos de convocatorias propias de la universidad).*
- c) *Acreditar la autoría o coautoría, en los últimos seis años, de por lo menos 3 publicaciones en revistas incluídas en el Journal Citation Reports. En aquellas áreas en las que por su tradición no sea aplicable este criterio se sustituirá por un requisito equivalente según lo establecido por la Comisión Nacional Evaluadora de Actividad Investigadora (CNEAI) de España en esos campos científicos o por organismo o entidad similar de alguno de los países a que pertenezcan las universidades participantes en el Programa.*
- d) *Haber dirigido una tesis doctoral en los últimos cinco años que haya obtenido la máxima calificación y que haya dado lugar, por lo menos, a una publicación en revistas indexadas en el ISI-JCR o alguna contribución relevante en su campo científico según los criterios de la Comisión Nacional Evaluadora de la Actividad Investigadora (CNEAI) de España o de organismo o entidad similar de alguno de los países a que pertenezcan las universidades participantes en el Programa.*

Cuando el Director de la Tesis asignado sea un profesor con vinculación permanente a la universidad, podrá ser el Tutor del doctorando.

La CAPD, oído el doctorando, podrá modificar el nombramiento del Director de Tesis en cualquier momento del período de realización de doctorado, siempre que concurren razones justificadas.

- o La tesis podrá ser codirigida cuando concurren razones de índole académico o cuando la interdisciplinariedad temática o los programas desarrollados en colaboración nacional o internacional así lo justifiquen. En todo caso la codirección deberá ser previamente autorizada por la CAPD. Dicha autorización podrá ser revocada con posterioridad si a juicio de la Comisión Académica la codirección no beneficia el desarrollo de la Tesis.

El régimen de codirección de tesis será concretado en el convenio marco suscrito por las Universidades participantes en el Programa y, en su caso, por los convenios específicos que se suscriban en su desarrollo, respetándose, en cualquier caso, lo dispuesto en los artículos 42 y siguientes del Reglamento de doctorado de la Universidad de A Coruña.

## 5.2.3. DOCUMENTO DE ACTIVIDADES DEL DOCTORANDO

- Una vez matriculado en el Programa, se materializará para cada doctorando el documento de actividades personalizado a efectos de registro individualizado.

En este documento se inscribirán todas las actividades de interés para el desarrollo del doctorando según lo que establezca la unidad responsable del programa y será evaluado anualmente por la CAPD.

Dicho documento deberá ajustarse al formato establecido, se registrará en la aplicación informática y deberá quedar constancia documental que acredite la realización de las actividades realizadas por el doctorando.

El doctorando tendrá acceso al Documento de Actividades de Doctorando para anotar y actualizar las actividades que realice en el contexto del programa. Sus registros serán validados por el órgano académico correspondiente tras la valoración del tutor y el director, previa comprobación por parte de la administración de la autenticidad/veracidad de los méritos alegados.

Al Documento de Actividades de Doctorado tendrán acceso, para las funciones que correspondan en cada caso, el doctorando, su tutor, su director de tesis, la Comisión Académica, el órgano responsable del programa en la Universidad y el personal de administración responsable.

#### **5.2.4. PLAN DE INVESTIGACIÓN**

Antes de seis meses a contar desde la fecha de la matrícula el doctorando elaborará un Plan de Investigación que incluirá la metodología que empleará y los objetivos que se han de alcanzar, así como los medios y la planificación temporal para conseguirlo.

El plan deberá ser presentado y avalado con el informe del director/es y del tutor y deberá ser aprobado por la CAPD.

- Este plan se podrá mejorar y detallar en el proceso de evaluación anual contando con el aval del tutor y del director.

Anualmente a CAPD evaluará el Plan de investigación y el documento de actividades y dispondrá para realizar la evaluación de los informes que a tal efecto deberán emitir el tutor y el director. La evaluación positiva será requisito indispensable para continuar en el Programa.

En el caso de evaluación negativa, que será debidamente motivada, el doctorando deberá ser de nuevo evaluado en el plazo de seis meses, para esto elaborará un nuevo Plan de investigación. En el supuesto de producirse una nueva evaluación negativa, el doctorando causará baja definitiva en el Programa.

### **5.3. Normativa de lectura de la tesis**

El procedimiento de lectura de la tesis doctoral será el recogido en la normativa de doctorado de la Universidad de A Coruña, sin perjuicio de las especialidades que, dentro de este marco normativo, puedan establecerse en el convenio marco suscrito entre las universidades participantes en el Programa.

#### **5.3.1. AUTORIZACIÓN DE LA TESIS PARA SU DEFENSA**

Terminada la elaboración de la tesis y previo informe favorable del Director o Directores y, en su caso, del Tutor, el doctorando solicitará a la CAPD la autorización para su defensa.

Una vez autorizada la presentación de la tesis para su defensa por parte da CAPD, esta remitirá a la mayor brevedad al órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad la siguiente documentación:

- Informe de autorización para la defensa de la tesis emitido por la CAPD.
- Un ejemplar de la tesis en soporte papel firmado por el doctorando, por el Director o Directores de la tesis y, en su caso, por el Tutor y un ejemplar en formato electrónico (PDF).
- Toda la documentación requerida en el caso de que se solicite la Mención Internacional y/o tesis por compendio de publicaciones según lo establecido en el reglamento de doctorado.
- Documento de Actividades del doctorando actualizado y el Plan de Investigación acompañado de los informes favorables del Tutor y del Director.
- Una propuesta de la composición del tribunal que juzgará la tesis aprobada por la CAPD, formado por doctores especialistas en la materia de la tesis de doctorado, con experiencia investigadora acreditada de conformidad con lo que se exige en el reglamento de doctorado.

Una vez recibida toda la documentación de la tesis y revisado por la unidad competente que el expediente está completo y correcto, se abrirá un período de exposición pública de 10 días hábiles en período lectivo, garantizando la máxima difusión institucional para que cualquier doctor pueda examinar la tesis y dirigir por escrito las consideraciones que estime oportunas al órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad.

Finalizado el período de exposición pública, el órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad valorará la tesis teniendo en cuenta el informe de la CAPD y las alegaciones recibidas,. Asimismo, el órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad podrá convocar al doctorando y/o Director o solicitarle respuesta razonada de las alegaciones u otra información que considere necesaria, podrá consultar a la CAPD y/o contar con la colaboración de otros doctores externos para asesoramiento en la evaluación de la tesis.

Tras la valoración de la tesis el órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad decidirá aprobar o denegar la continuidad de los trámites, dejando registro de esta decisión en el Documento de Actividades del doctorando. Esta decisión será comunicada al Director o Directores de la tesis de doctorado, al doctorando y a la CAPD.

En el caso de denegación de la continuidad de los trámites, que deberá estar debidamente motivada, el órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad comunicará al doctorando las vías que puedan conducir a corregir debidamente su tesis de doctorado, antes de proceder a una nueva solicitud de depósito.

En caso de aprobación de continuidad se procederá a la aprobación del tribunal en los términos establecidos en el reglamento de doctorado.

Nombrado el tribunal y suplentes, se comunicará el nombramiento a la CAPD y al Director, y se hará llegar a cada uno de ellos la notificación de su designación, un ejemplar de la tesis de doctorado, y el expediente del doctorando. A partir de este momento dispondrán de 20 días naturales para enviar al órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad un informe individual y razonado en el que se valore la tesis y figure explícitamente el dictamen sobre si procede o no la autorización para la defensa de la tesis.

Una vez recibidos los informes, el órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad dispondrá si procede o no la defensa pública o, en su caso, la interrupción de su tramitación, que se comunicará por escrito al doctorando, a los Directores de la tesis y a la CAPD.

De ser denegada la autorización de la defensa de la tesis de doctorado por el órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad, el doctorando podrá solicitar la certificación literal de los dictámenes a que se refiere el párrafo anterior. En caso de ser autorizada la defensa, el doctorando podrá solicitar la certificación literal de los informes después de su defensa.

La defensa pública deberá realizarse en un plazo máximo de tres meses, salvo causas debidamente justificadas. Si se supera este plazo deberán iniciarse de nuevo los trámites de autorización de la tesis para su defensa.

A lo largo del proceso de autorización de la defensa de la tesis el doctorando estará obligado a introducir los datos de su tesis en la base TESEO según el procedimiento y plazos que establezca la Universidad.

### 5.3.2. TRIBUNAL DE EVALUACIÓN

Admitida a trámite la tesis doctoral por la CAPD, el órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad evaluará la propuesta de tribunal remitida por la CAPD. Esta propuesta irá acompañada de un informe individualizado y razonado sobre la idoneidad de cada uno de los miembros propuestos para juzgar la tesis mediante la mención de la especialidad o especialidades de su investigación, publicaciones, proyectos de investigación y otras actividades o méritos que consideren oportunos así como la aceptación expresa de los miembros propuestos.

El tribunal encargado de juzgar la tesis será designado por el órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad entre los diez especialistas propuestos por la CAPD y estará constituido por cinco titulares y dos suplentes. Entre los miembros del tribunal se nombrará un Presidente y un Secretario del tribunal. El Secretario se designará preferentemente entre los miembros del tribunal de la Universidad. De no ser así, deberá presentarse informe justificativo y, en su caso, señalar a otro profesor de la Universidad como responsable de la recepción de las actas y de su posterior entrega en la unidad administrativa correspondiente.

En caso de renuncia por causa justificada de un integrante titular del tribunal se procederá a sustituirlo por el suplente correspondiente siguiendo el orden de la propuesta de suplentes del tribunal.

En la composición del tribunal deben respetarse los siguientes requisitos:

- Todos los miembros deberán ser doctores y con experiencia investigadora acreditada según las exigencias establecidas para ser Director de tesis en la normativa de doctorado. El profesorado de los cuerpos docentes universitarios podrá formar parte de los tribunales de tesis doctorales aunque estén en situación de excedencia, jubilación, servicios especiales o en comisión de servicios, considerándose en este último caso como perteneciente a la universidad en la que se encuentre prestando servicios. El profesorado contratado laboral podrá formar parte de los tribunales de tesis doctorales aunque estén en situaciones equivalentes a las del personal de los cuerpos docentes universitarios.
- El tribunal estará formado por una mayoría de miembros externos a la Universidad y a las instituciones colaboradoras en el Programa de Doctorado.
- En el caso de tesis presentadas por compendio de publicaciones no podrán formar parte del tribunal los coautores de las publicaciones.
- En ningún caso podrán formar parte del tribunal el Director o codirectores de la tesis ni el Tutor, salvo que se haya dispuesto otra cosa en el convenio marco o específico suscrito entre las universidades participantes en el Programa.
- En el caso de la Mención Internacional en el título de doctor al menos un experto con título de doctor de una institución de enseñanza superior o centro de investigación de prestigio no españoles, y distinto del responsable de la estancia señalada más adelante, tiene que formar parte del tribunal titular. Para ello se nombrará a un doctor extranjero en la comisión titular y otro que cumpla las mismas condiciones como suplente.
- La composición del tribunal tenderá a una presencia equilibrada de hombres y mujeres.
- No podrán formar parte de la propuesta de un tribunal quienes incurran en cualquiera de las causas de abstención establecidas en el artículo 28 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre o en la normativa equivalente de las universidades participantes en el Programa.

### **5.3.3. ACTO DE DEFENSA PÚBLICA DE LA TESIS**

Una vez autorizada la defensa pública de la tesis, el doctorando deberá efectuar el pago de las tasas de los derechos de examen del grado de Doctor en la unidad administrativa responsable de los estudios de doctorado.

Una vez realizado el pago de tasas el órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad remitirá al Secretario del tribunal los documentos que deberán ser cubiertos en el acto de defensa de la tesis de doctorado.

El Presidente del Tribunal convocará el acto de defensa de la tesis de doctorado, y el Secretario comunicará por lo menos con 10 días de antelación el día, el lugar y la hora del acto al órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad, que a su vez informará a la CAPD, al doctorando, al Director de la tesis, y hará la publicidad pertinente.

La defensa de la tesis deberá realizarse en sesión pública durante el período lectivo del calendario académico y tendrá lugar en la universidad que se señale en el convenio marco de colaboración que se suscriba entre las universidades participantes.

En casos debidamente justificados por circunstancias excepcionales que imposibiliten la presencia física de un miembro del Tribunal, el órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad podrá autorizar su participación por videoconferencia, a condición de que los otros cuatro miembros del tribunal estén presentes en el acto. En ningún caso, este miembro ausente podrá ser el Presidente o el Secretario del Tribunal.

Si en el acto de defensa y exposición pública de la Tesis no se presentase algún miembro del tribunal titular, se incorporarán los suplentes. Si esto no fuese posible, la presidencia del tribunal decidirá si continuar o no con el acto de lectura, una vez consultados el resto de integrantes. Para que se pueda proceder a la defensa de la Tesis, será necesario que estén presentes un mínimo de cuatro miembros del tribunal, y que se cumpla el requisito sobre la mayoría de miembros externos a la Universidad y las instituciones colaboradoras en el Programa de Doctorado. De no poder constituirse el tribunal, el Presidente comunicará este hecho a órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad y dicho órgano/unidad podrá autorizar la defensa en las 24 horas siguientes. De no ser factible, el Presidente procederá a convocar de nuevo el acto de defensa de la tesis de doctorado.

Los miembros del tribunal deberán expresar su opinión sobre la tesis y podrán formular cuantas cuestiones y objeciones consideren oportunas, a las que el doctorando deberá contestar. Así mismo, los doctores presentes en el acto podrán formular cuestiones y objeciones, y el doctorando responder, todo esto en el momento y forma que señale el Presidente del tribunal.

### **5.3.4. CALIFICACIÓN DE LA TESIS DE DOCTORADO**

Una vez finalizada la defensa de la tesis por parte del doctorando, el tribunal emitirá un informe sobre esta y la calificación global en términos de apto o no apto.

El Tribunal podrá proponer que la tesis obtenga la mención de «cum laude» si se emite en tal sentido el voto secreto positivo por unanimidad en sesión diferente de la correspondiente a la de defensa de la Tesis de doctorado.

### **5.3.5. MENCIÓN INTERNACIONAL DEL TÍTULO DE DOCTOR**

El título de Doctor podrá incluir en su anverso la mención «Doctor internacional», siempre que concurren las siguientes circunstancias:

- Que durante la etapa de realización de la tesis, el doctorando haya realizado una estancia mínima de tres meses fuera del país en una institución de enseñanza superior o centro de investigación de prestigio, cursando estudios o realizando trabajos de investigación. La estancia y las actividades han de ser avaladas por el Director y autorizadas por la CAPD, y se incorporarán al documento de actividades del doctorando.

- Que parte de la tesis, por lo menos el resumen y las conclusiones, se redacte y sea presentada en una de las lenguas habituales para la comunicación científica en su campo de conocimiento, distinta a cualquiera de las lenguas oficiales del país en que el doctorando esté matriculado. Esta norma no será de aplicación cuando las estancias, los informes y los expertos a que se hará referencia procedan de un país habla hispana o portuguesa/brasileña, según los casos.

- Que la tesis fuese informada por un mínimo de dos expertos doctores pertenecientes a alguna institución de educación superior o instituto de investigación no perteneciente al país en que el doctorando esté matriculado.

- Que por lo menos un experto perteneciente a alguna institución de educación superior o centro de investigación no perteneciente al país en el que el doctorando esté matriculado, con título de doctor, y distinto del responsable de la estancia mencionada anteriormente, forme parte del tribunal evaluador de la tesis y distinto de los dos expertos referidos en el apartado anterior.

- Que la defensa de la tesis sea efectuada en una de las universidades participantes en el Programa, en los términos señalados en el convenio de colaboración.

La CAPD deberá remitir al órgano/unidad responsable de los estudios de doctorado en la universidad la documentación acreditativa de la estancia, su autorización para realizarla y los informes de los dos expertos externos, junto con el resto de documentación, para que pueda proceder a la autorización de la defensa de la Tesis de doctorado.

### **Enlaces web:**

#### **Universidade da Coruña:**

[http://www.udc.es/export/sites/udc/\\_galeria\\_down/ensino/doutoramento/normativa/REGULAMENTO\\_ESTUDOS\\_DOUTORAMENTO.pdf](http://www.udc.es/export/sites/udc/_galeria_down/ensino/doutoramento/normativa/REGULAMENTO_ESTUDOS_DOUTORAMENTO.pdf)

#### **Otras universidades participantes en el Programa:**

UNISC, BRASIL:

<http://www.unisc.br/portal/es/>

UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA, NICARAGUA:

<http://www.uhispam.edu.ni/>

UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE TUNJA, COLOMBIA:

<http://www.ustatunja.edu.co/www/>

UNIVERSIDAD DE MONTEVIDEO, URUGUAY:

<http://www.um.edu.uy/universidad/home/>

UNIVERSIDAD VERACRUZANA:

<http://www.uv.mx/>

NORMATIVA UNIVERSITARIA:

[http://www.uv.mx/defensoria/que\\_es/marcojuridico/index.html](http://www.uv.mx/defensoria/que_es/marcojuridico/index.html)

REGLAMENTO ESTUDIOS DE POSGRADO/DOCTORADO:

[http://www.uv.mx/universidad/doctosofi/leguni/reglamentos/documents/reglamento\\_general\\_de\\_estudios\\_de\\_posgrado2010.pdf](http://www.uv.mx/universidad/doctosofi/leguni/reglamentos/documents/reglamento_general_de_estudios_de_posgrado2010.pdf)

UNIVERSIDAD MONTEÁVILA:

<http://www.uma.edu.ve/>

NORMATIVA ACADÉMICA:

[http://www.uma.edu.ve/documentos\\_uma/control\\_de\\_estudios/Reglamento\\_de\\_Alumnos\\_2004.pdf](http://www.uma.edu.ve/documentos_uma/control_de_estudios/Reglamento_de_Alumnos_2004.pdf)

*UNIVERSIDAD DE GUANAJUATO:*

[www.ugto.mx/](http://www.ugto.mx/)

[http://www.ddpg.ugto.mx/index.php?option=com\\_content&view=article&id=246&Itemid=161](http://www.ddpg.ugto.mx/index.php?option=com_content&view=article&id=246&Itemid=161)

<http://www.reformanormativa2012.ugto.mx/>

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL NORDESTE, ARGENTINA:

<http://www.unne.edu.ar/>

NORMATIVA:

<http://www.unne.edu.ar/posgrado/normativas.php>

UNIVERSIDAD CATOLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL, ECUADOR:

<http://www2.ucsg.edu.ec/>

NORMATIVA:

[http://www2.ucsg.edu.ec/index.php?option=com\\_docman&task=cat\\_view&gid=251&Itemid=1293](http://www2.ucsg.edu.ec/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=251&Itemid=1293)

UNIVERSIDAD DE PIURA, PERÚ:

<http://udep.edu.pe/>

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA, ARGENTINA:

<http://www.unc.edu.ar/>

POSGRADO:

<http://www.unc.edu.ar/estudios/carreras/posgrado>

NORMATIVA:

<http://www.unc.edu.ar/estudios/gestion/subsecretaria-de-posgrado/normativas/de-la-universidad-nacional-de-cordoba>

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL, SANTA FE, ARGENTINA:

<http://www.unl.edu.ar/>

[www.rectorado.unl.edu.ar](http://www.rectorado.unl.edu.ar)

<http://www.fcjs.unl.edu.ar/pages/posgrado/doctorados.php>

UNIVERSIDAD ESCUELA LIBRE DE DERECHO, COSTA RICA:

<http://www.uescuelalibre.ac.cr/>

NORMATIVA:

<http://www.uescuelalibre.ac.cr/reglamento/doctorado-derecho.html>

## 6. CÓMPUTO DE LA LABOR DE TUTORIZACIÓN Y DEFENSA DE LA TESIS DOCTORAL

### 6.1. Mecanismos de cómputo de la labor de tutorización y dirección de tesis

*La labor de tutorización será tenida en cuenta dentro del Plan de Acción Tutorial (PAT) de la Universidad de Coruña (ver <http://www.udc.es/cufie/ufa/patt/documentos/presentacion.pdf>).*

*En particular a todo profesor tutor del PAT se le certificará su participación en el programa para los efectos oportunos: complementos autonómicos, quinquenios docentes, etc.*

En las restantes universidades participantes, la labor de tutorización se hará de acuerdo a los sistemas ya implantados de tutorización y asesoramiento al estudiante, que pueden consultarse en los siguientes sitios web:

UNISC, BRASIL:

<http://www.unisc.br/portal/es/>

UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA, NICARAGUA:

<http://www.uhispam.edu.ni/>

UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE TUNJA, COLOMBIA:

<http://www.ustatunja.edu.co/www/>

UNIVERSIDAD DE MONTEVIDEO, URUGUAY:

<http://www.um.edu.uy/universidad/home/>

ASESORAMIENTO AL ESTUDIANTE:

[http://www.um.edu.uy/universidad/servicios/14\\_Asesoria-academica-personalizada/](http://www.um.edu.uy/universidad/servicios/14_Asesoria-academica-personalizada/)

UNIVERSIDAD VERACRUZANA:

<http://www.uv.mx/>

ESTATUTO DE LOS ALUMNOS:

[http://www.uv.mx/medmendoza/documents/estatuto\\_de\\_los\\_alumnos2008.pdf](http://www.uv.mx/medmendoza/documents/estatuto_de_los_alumnos2008.pdf)

TUTORIZACIÓN AL ESTUDIANTE:

[http://www.uv.mx/universidad/doctosofi/leguni/reglamentos/documents/Reglamento\\_del\\_Sistema\\_Institucional\\_de\\_Tutorias.pdf](http://www.uv.mx/universidad/doctosofi/leguni/reglamentos/documents/Reglamento_del_Sistema_Institucional_de_Tutorias.pdf)

UNIVERSIDAD MONTEÁVILA:

<http://www.uma.edu.ve/>

SISTEMA DE INFORMACION AL ESTUDIANTE ON LINE:

<http://uma.terna.net/>

*UNIVERSIDAD DE GUANAJUATO:*

[www.ugto.mx/](http://www.ugto.mx/)

<http://www.reformanormativa2012.ugto.mx/>

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL NORDESTE, ARGENTINA:

<http://www.unne.edu.ar/>

DEPARTAMENTO DE ORIENTACION VOCACIONAL:

[http://www.unne.edu.ar/estudiantes/o\\_vocacional.html](http://www.unne.edu.ar/estudiantes/o_vocacional.html)

ASISTENCIA A ESTUDIANTADO:

[http://www.unne.edu.ar/estudiantes/asistencia\\_social.php](http://www.unne.edu.ar/estudiantes/asistencia_social.php)

UNIVERSIDAD CATOLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL, ECUADOR:

<http://www2.ucsg.edu.ec/>

UNIVERSIDAD DE PIURA, PERÚ:

<http://udep.edu.pe/>

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA, ARGENTINA:

<http://www.unc.edu.ar/>

*ASISTENCIA AL ESTUDIANTE:*

<http://www.unc.edu.ar/vidaestudiantil/inclusion/orientacion>

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL, SANTA FE, ARGENTINA:

<http://www.unl.edu.ar/>

*UNIVERSIDAD ESCUELA LIBRE DE DERECHO, COSTA RICA:*

<http://www.uescuelalibre.ac.cr/>

## 7. RECURSOS, MATERIALES Y SERVICIOS

### 7.1. Recursos materiales y apoyo disponible para los doctorandos

#### 7.1.1. RECURSOS DE LA UNIVERSIDADE DA CORUÑA

Los recursos materiales con los que cuenta la UDC para afrontar la aplicación del Doctorado propuesto son adecuados a fin de llevar a cabo la docencia con una garantía de éxito, constituyendo en su conjunto una infraestructura de última generación.

Al ser un Doctorado en el que hay participación de diferentes Universidades es de gran importancia establecer mecanismos de comunicación útiles. Tal necesidad queda cubierta a través de medios de comunicación como los campus virtuales y equipos de videoconferencias.

El Programa de Doctorado recibe apoyo además de la UDC a través de una serie de servicios destinados a facilitar la vida académica del estudiante, así: Servicios de Gestión Académica, Servicios de Atención a Alumnos, Servicio de Calidad y Armonización Europea, Servicios de la Secretaría General, Servicios Informáticos, Servicio de Asesoramiento y Apoyo al Estudiante, un Servicio de Informática y Comunicaciones (SIC) de la Universidade da Coruña que proporciona a la comunidad universitaria una gran cantidad de servicios TIC (tecnologías de la información y las comunicaciones) para mejorar los procesos administrativos, docentes e investigadores de la institución; Servicios de Apoyo a la Investigación. Además de un Servicio de Recursos Audiovisuales (RecAv) que es una infraestructura de la Universidad de A Coruña cuya función consiste en poner a disposición de los alumnos, el soporte y los medios necesarios para integrar las tecnologías de la información y la comunicación en la actividad docente.

Por otro lado y a efectos de docencia en el Doctorado, se cuenta con aulas cómodas y dotadas de los más modernos medios audiovisuales de los que merece especial interés su accesibilidad a alumnos con problemas de movilidad. La diversidad funcional es algo presente en la elaboración del programa a fin de satisfacer las diferentes necesidades de los alumnos.

Así la Unidad Universitaria de Atención a la Diversidad (ADI) tiene como función primordial facilitar la plena integración, velando por los derechos de los alumnos con necesidades físicas, educativas especiales a fin de evitar cualquier tipo de discriminación.

A tal efecto se ofrece un servicio de transporte adaptado a alumnos con limitaciones en su movilidad, así como un servicio de asistencia personal durante el curso universitario en los períodos de asistencia a las clases.

Además se cuenta con aplicaciones accesibles que permiten utilizar de forma accesible los equipos informáticos, proporcionándose una serie de programas como ampliadores de pantalla, lectores de pantalla por voz, programas para subtítulo de vídeos y programas multisensoriales para alumnos con problemas para leer o escribir.

A ello hay que añadir las aulas de estudio tanto en sus campus de A Coruña como en Ferrol con una capacidad total de 1546 puestos destinados a crear ambientes agradables, cómodos y propicios para el estudio, con amplios horarios de apertura que se amplían en épocas de exámenes.

Cabe destacar el apoyo de la Biblioteca de la UDC que cuenta en la actualidad con más de 670.000 libros, 7.600 colecciones de revistas en papel además de diferentes recursos electrónicos, 19.000 revistas, 16.000 libros y unas 70 bases de datos a disposición de los estudiantes del Programa de Doctorado.

A todo ello hay que añadir la voluntad de las entidades de carácter no universitario que han mostrado su interés en colaborar y participar en el Proyecto de Doctorado de ofrecer instalaciones e infraestructuras a tal efecto.

### **7.1.2. RECURSOS DE LAS RESTANTES UNIVERSIDADES DEL PROGRAMA**

Las restantes universidades participantes en el Programa disponen de centros de educación superior perfectamente equipados y preparados para impartir enseñanzas de doctorado: una amplia disponibilidad de aulas, salón de grados, aulas net, salas de videoconferencia, bibliotecas, etc.

#### **UNIVERSIDAD DE SANTO TOMAS DE AQUINO DE TUNJA:**

1- La Facultad de Derecho cuenta con toda la Infraestructura Física de la Institución que fortalece los procesos formativos, humanísticos, e investigación, los cuales promueven el desarrollo tecnológico de la misma, a través de consultorías y asesorías, tanto en la Sede Central como en la Sede Campestre.

2- Para el ejercicio de la academia cuenta 11 aulas y 5 aulas Tics constituidas en 883.72 M2.

3- Respecto a espacios de infraestructura y laboratorios cuenta 8 unidades equivalentes a 396.56 M2 distribuidos así:

Auditorio San Raimundo de Peñafort: 146,29 M2

Sala de Audiencias: 56,14 M2

Auditorio Fr. Álvaro Galvis Ramírez – Sillas Azules: 109,44 M2

Auditorio Fr. Mariano Garnica y Orjuela – Sillas Amarillas: 84,69 M2

4- Infraestructura física de apoyo a la unidad de postgrados y educación continuada: La Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja desarrolla sus actividades de docencia, investigación y proyección social de la Unidad de Postgrados y Educación Continuada, tanto en la Sede Central y Campus Universitario, para lo cual dispone de diversos espacios destinados a aulas, laboratorios, auditorios, bibliotecas, sitios de prácticas y oficinas:

- Oficina de la Unidad de Postgrados y Educación Continuada.

- 11 aulas académicas.

- 4 Salas de Audiovisuales.

- 4 Salas de Sistemas.

- 4 Laboratorio de Ingeniería Electrónica.

- 1 Sala de Internet.

- 1 Sala de Audiencias.

- Auditorio San Raimundo de Peñafort.

Dentro de las ayudas tecnológicas se cuenta con:

- 10 video beam fijos.

- 3 video beam móviles.



#### UNIVERSIDAD DE MONTEÁVILA:

##### 1- Cantidad de aulas:

Para uso exclusivo del programa se cuenta con 2 aulas de 45 puestos cada una

##### 2- Centros de documentación:

La Biblioteca de la UMA tiene 132 puestos para lectores y además cuenta con 14.886 títulos.

Acceso al Sistema de Cooperación Jurídica, el cual permite la salida del catálogo de la Biblioteca de la UMA a través de su portal Web.

##### 3- Conexión de Internet y Servicios en red:

Conexión dedicada ABA 1336 Kbps de CANTV. Se centraliza y se distribuye mediante un servidor proxy a la red LAN (Red de Área Local).

##### 4- Laboratorio docente (con instalaciones a la red y conexiones a Internet):

Cuatro (4) laboratorios para dictar clases con 45 puestos

Un (1) laboratorio de libre acceso a Internet con 12 puestos

##### 5- Salas de videoconferencia (Salas virtuales):

Una (1) sala de videoconferencia

##### 6- Biblioteca:

Se presenta el listado total de la bibliografía (14.88611 volúmenes) relacionada con el programa, de la que se dispone en la biblioteca de la Universidad. La biblioteca mantiene vigente el compromiso de actualizar la lista bibliográfica con la que cuenta, a partir de las necesidades de los estudiantes, profesores e investigadores de grado y doctorados. Además ha suscrito convenios institucionales para fortalecer su repertorio bibliográfico. Así, forma parte del Sistema de Cooperación Jurídica (con consulta referencial en línea a través de la dirección <http://www.sejuridica.org.ve>), que permite hacer búsquedas integradas en las colecciones de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, la Biblioteca de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UCV, el Instituto de Ciencias Penales de la UCV, la Biblioteca Central de la UCAB, el Centro de Información y Documentación de la Corporación Andina de Fomento, el Instituto Venezolano de Derecho Social, la Universidad Metropolitana y la Universidad Montevila.

#### UNISC:

La UNISC cuenta con un amplio número de aulas, laboratorios, salas y bibliotecas para impartir sus enseñanzas.

- Profesores: Total: 525, de los cuales: Doctores: 136. Doctorandos: 53. Maestros: 284. Mastrandos: 20.

Especialistas: 28. Graduados: 3

- Técnicos administrativos: Total: 629

##### - Infraestructura:

Área total del campus de Santa Cruz do Sul – 414.667,14 m<sup>2</sup>. Área construida – 49.707,48 m<sup>2</sup>

Área total del campus de Sobradinho – 807,50 m<sup>2</sup>. Área construida – 1.055,20 m<sup>2</sup>

Área total del campus de Capão da Canoa – 188.336,63 m<sup>2</sup>. Área construida – 1.500,40 m<sup>2</sup>

Área total del campus de Venâncio Aires – 360.789,29 m<sup>2</sup>. Área construida – 1.921,68 m<sup>2</sup>

#### UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL:

##### 1- Aulario:

Para el desarrollo de las actividades de docencia e investigación, se cuenta con amplia disponibilidad de aulas en el ámbito de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNL.

##### 2- Videoconferencia:

Puntualmente, en lo que refiere a la posibilidad de realización de teleconferencias, cabe recordar la información brindada en oportunidad de celebrarse en congreso de Redoeda, Pueden utilizarse equipos de videoconferencia H.323 para cursos y demás aspectos. El equipo disponible en la UNL es: Polycom VSX 7000; IP 190.122.240.140

##### 3- Movilidad cooperación internacional:

Además, hay amplia disponibilidad en materia de movilidad y Cooperación internacional en el marco de la UNL y de las Redes constituidas, en particular la Red REDOEDA, de la que forman parte tanto la Universidad de A Coruña, Nacional del Litoral y la UNISC.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA:

<http://www.unc.edu.ar/>

UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA, NICARAGUA:

<http://www.uhispam.edu.ni/>

UNIVERSIDAD DE MONTEVIDEO, URUGUAY:

<http://www.um.edu.uy/universidad/home/>

UNIVERSIDAD VERACRUZANA:

<http://www.uv.mx/>

<http://www.uv.mx/derecho/>

UNIVERSIDAD DE GUANAJUATO:

[www.ugto.mx/](http://www.ugto.mx/)

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL NORDESTE, ARGENTINA:

<http://www.unne.edu.ar/>

UNIVERSIDAD CATOLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL, ECUADOR:

<http://www2.ucsg.edu.ec/>

UNIVERSIDAD DE PIURA:

<http://udep.edu.pe/>

UNIVERSIDAD ESCUELA LIBRE DE DERECHO, COSTA RICA:

<http://www.uescuelalibre.ac.cr/>

## 8. REVISIÓN, MEJORA Y RESULTADOS DEL PROGRAMA

### 8.1. Sistema de Garantía de Calidad y estimación de valores cuantitativos

#### 8.1.1 INTRODUCCIÓN

*El Real Decreto 1393/2007 por el que se establece la ordenación de las enseñanzas universitarias oficiales (modificado por el Real Decreto 861/2010) establece el marco general de regulación de los procesos de verificación, seguimiento y acreditación a los que tendrán que someterse las enseñanzas universitarias.*

*El Real Decreto 99/2011 por el que se regulan las enseñanzas oficiales de doctorado es el marco de referencia para la organización de los estudios de doctorado. Esta normativa incorpora recomendaciones que se refieren a la estructura y organización del doctorado, competencias a adquirir por los doctorandos, a las condiciones de acceso y al desarrollo de la carrera investigadora en su etapa inicial, al fundamental papel de la supervisión y tutela de la formación investigadora, a la inserción de esta formación en un ambiente investigador que incentive la comunicación y la creatividad, a la internacionalización y a la movilización.*

*Teniendo en cuenta la normativa anteriormente citada así como el protocolo de evaluación para la verificación de las enseñanzas oficiales de doctorado, las líneas que se exponen a continuación constituyen un resumen-guía que facilite la implantación del sistema de garantía de la calidad y la revisión y la mejora de los programas de doctorado mediante el análisis de los distintos resultados alcanzados.*

### **8.1.2. SISTEMA DE GARANTÍA DE CALIDAD DE LOS PROGRAMAS DE DOCTORADO DE LA UNIVERSIDAD DE A CORUÑA**

*El sistema de garantía de calidad de los programas de doctorado de la Universidad de A Coruña se fundamenta en la recogida de información sobre los aspectos clave del desarrollo de dichos programas para proceder a un análisis reflexivo del que se extraerán las conclusiones oportunas dirigidas, en todo caso, a la solución de posibles desviaciones y al aporte de propuestas de mejora. Dicho análisis es la piedra angular del sistema y es, por tanto, esencial que se refleje de forma conveniente en las diferentes actas de la Comisión de Garantía de la Calidad del programa (apartado 3). De esta manera, las actas evidenciarán el funcionamiento de los programas de doctorado en todos sus ámbitos.*

*Los programas de doctorado se desarrollan de acuerdo a una planificación previa atendiendo a la Memoria elaborada para su verificación, los resultados de ese desarrollo conforman la información de entrada que deberá analizar la Comisión de Garantía de Calidad del doctorado de acuerdo a lo expresado en el párrafo anterior.*

### **8.1.3. RESPONSABILIDADES EN LA GESTIÓN, COORDINACIÓN Y SEGUIMIENTO DEL SISTEMA DE GARANTÍA DE LA CALIDAD DEL PROGRAMA DE DOCTORADO**

*Las responsabilidades en la gestión, coordinación y seguimiento del sistema de garantía de la calidad del Programa de doctorado en Derecho Administrativo Iberoamericano recaerá sobre los siguientes órganos unipersonales o colegiados:*

*- Coordinador de calidad del programa de doctorado (CCD): El coordinador del programa de doctorado actuará como coordinador de calidad del mismo. Es el responsable de que todas las actuaciones que se indican en el sistema de garantía de calidad se lleven a cabo.*

*- Comisión de garantía de calidad del programa de doctorado (CGCD): Actuará como tal la comisión académica del programa con la participación de un representante del alumnado, otro del personal de administración y servicios y, en su caso, de otros agentes implicados en el programa de doctorado. La función de esta comisión será analizar los resultados de los diferentes procedimientos que componen el sistema de garantía de calidad y, a partir de ese análisis, elaborar las propuestas de actuación que considere oportunas, llevando a cabo el seguimiento de las mismas. La CGCD informará de los resultados de los análisis realizados a la Comisión de Garantía de la Calidad del Centro.*

*- Universidad: Se compromete a tener actualizada la normativa sobre presentación y lectura de tesis doctorales. También garantiza la existencia de mecanismos de reconocimiento de la labor de autorización y dirección de tesis así como la guía de buenas prácticas para la dirección de tesis doctorales.*

### **8.1.4. ELEMENTOS OBJETO DE REVISIÓN/SEGUIMIENTO**

*La cgcd, en sus reuniones trimestrales analizará la información relativa al funcionamiento del programa de doctorado en lo que se refiere a los siguientes elementos (Anexo II):*

*1.- Satisfacción de los colectivos implicados:*

*Para conocer la satisfacción, necesidades y expectativas, la CGCD, elaborará un plan plurianual de recogida de opiniones, atendiendo a qué grupos de interés consultar (doctorandos, personal académico, egresados, etc.) qué información interesa obtener, en qué momento (cuándo y periodicidad) y cómo hacerlo (encuestas, grupos focales, etc.). Dicho plan debe ser aprobado y quedar constancia del mismo en un acta de la comisión.*

*Los resultados de la satisfacción serán analizados por la propia comisión dejando constancia en el acta correspondiente de los resultados de dicho análisis.*

*2.- Desarrollo del programa de doctorado:*

*Los programas de doctorado contarán con una planificación de las actividades formativas y su desarrollo temporal y duración incluyendo la organización con los estudiantes matriculados a tiempo parcial. Para garantizarlo, la CGCD:*

*a. Realizará un seguimiento trimestral del desarrollo del programa de doctorado atendiendo a lo indicado en la Memoria de verificación sobre procedimientos de control de las actividades formativas.*

*b. Velará porque la guía de buenas prácticas para la dirección de tesis doctorales diseñada a nivel de Universidad esté particularizada para el programa de doctorado, si fuese el caso,*

*c. Revisará que se asigna tutor y director de tesis según lo previsto.*

d. Se asegurará de que se realiza el control del documento de actividades de cada doctorado, se certifican sus datos y se valora el plan de investigación y el documento de actividades de cada doctorando, para ello se hará uso de la "ficha del doctorando".

Habida cuenta del interés del programa en la participación de expertos internacionales, se potenciará la participación de éstos en la medida que los temas y condiciones económicas lo permitan. Se recogerán evidencias de dicha participación que habrán de ser analizadas por la CGCD.

### 3.- Programas de movilidad:

El programa de doctorado se preocupa de la movilidad de sus doctorandos. Serán funciones de la CGC:

a. Recibir información del CCD sobre convenios y acuerdos establecidos con empresas y entidades para analizar su conveniencia, establecer los criterios de participación y selección y proponer nuevos acuerdos y convenios

b. Responsabilizarse de que se informe adecuadamente a los doctorandos, llevar a cabo la selección de los doctorandos participantes y realizar el seguimiento y evaluación de la actividad realizada por cada doctorando.

c. Establecer y revisar la actualización del programa de movilidad y los criterios de evaluación. Podrá delegar el seguimiento en los directores de los doctorandos, quienes informarán de los resultados obtenidos.

La CGCD, contemplando lo indicado en la Memoria, analizará sistemáticamente los resultados de la movilidad y dejará constancia de dicho análisis y de las conclusiones y propuestas de mejora en el acta correspondiente.

### 4.- Seguimiento de doctores:

La obtención de estos resultados será realizado por el Observatorio Ocupacional de la UDC quién facilitará anualmente al Vicerrectorado de Investigación los datos relativos a los programas de doctorado de la UDC

Hasta los tres años siguientes a la lectura de la tesis doctoral, se realizará el seguimiento de los doctores egresados para conocer su inserción laboral. Se realizará a los tres años de la fecha de lectura, para conocer su situación laboral, la consecución de becas u otro tipo de ayudas así como la satisfacción con el programa realizado.

En el caso de que los doctores egresados hayan quedado vinculados a la Universidad de A Coruña, se les demandará que reporten información anual.

La satisfacción con la formación recibida, información sobre la inserción laboral de los egresados, así como el porcentaje de estudiantes que consiguen ayudas para contratos postdoctorales y cualquier otra información que se considere relevante será analizada cuidadosamente por la CGCD para extraer las conclusiones oportunas y emprender las acciones de mejora que considere convenientes. De todo ello quedará constancia en el acta correspondiente.

### 5.- Resultados del programa de doctorado:

Atendiendo a las estimaciones realizadas en la memoria o a los valores límite (objetivos) que puedan haberse establecido para los distintos indicadores, la CGCD analizará los distintos resultados dejando constancia de dicho análisis en el acta correspondiente.

La información a analizar, alguna ya indicada en apartados anteriores, constará al menos de:

a. Resultados de satisfacción de los distintos agentes implicados en el programa de doctorado (doctorandos, personal académico y de administración y servicios, etc.)

b. Resultados de movilidad

c. Porcentaje de doctorandos que consiguen ayudas para contratos post-doctorales, para comprobar si se cumplen previsiones.

d. Datos de empleabilidad de los doctorados, durante los tres años posteriores a la lectura de su tesis para analizar si se consideran adecuados y se están cumpliendo las previsiones.

e. Resultados del programa de doctorado (tesis producidas, tasas de éxito en la realización de las mismas, de graduación, abandono y eficiencia, la calidad de las tesis y contribuciones resultantes) para comprobar si se están cumpliendo las previsiones.

f. Número de estudiantes de nuevo ingreso y número de estudiantes de nuevo ingreso procedentes de otros países

Durante el proceso de revisión y mejora la CGCD utilizará los resultados del análisis para conocer la idoneidad del programa y poder establecer las acciones de mejora que considere oportunas.

### 6.- Seguimiento de la memoria presentada a verificación

La CGCD realizará el seguimiento de la Memoria presentada para garantizar que los recursos humanos y materiales, planificación del programa, etc., se llevan a cabo y se actualizan según lo indicado en dicha Memoria.

En dicho seguimiento se ha de revisar, entre otros:

a. El perfil de ingreso recomendado (publicado en la memoria) para comprobar que sigue siendo válido o proceder a su actualización.

b. Que los equipos de investigación tengan proyectos de investigación activos en temas relacionados con las líneas de investigación del programa.

c. *Que los recursos materiales explicitados en la memoria siguen siendo adecuados y que se dispone de una previsión de recursos externos*

d. *El número de contribuciones científicas del personal que participa en el programa y tener actualizada la base de datos*

### **8.1.5. PUBLICACIÓN DE INFORMACIÓN (SOBRE EL PROGRAMA, DESARROLLO Y RESULTADOS)**

*La CGCD asume un compromiso de transparencia y rendición de cuentas a los agentes interesados en el programa de doctorado. Para ello se compromete a dar información sobre el programa, el perfil de ingreso, satisfacción de los colectivos, desarrollo del programa, resultados obtenidos así como del análisis de los mismos y las propuestas de mejora. Para ello utilizará la página web del programa y dará información directa (reuniones o e-mail) a alumnos y profesores.*

*En sus reuniones trimestrales el CCD informará de la actualización de la Web y de la comunicación mantenida con profesores y estudiantes a la CGCD.*

*Además el CCD procurará que en la Web haya información actualizada sobre matriculación, orientación a estudiantes de nuevo ingreso, procedimientos de admisión y selección, complementos de formación, etc.*

### **8.1.6. REVISIÓN DEL CUMPLIMIENTO DEL SGC**

*La CGCD anualmente comprobará que se han llevado a cabo todas las actuaciones previstas en el Sistema de Garantía de Calidad y en la Memoria y que, en consecuencia, se ha elaborado el correspondiente Plan de Mejora, el cual puede estar configurado como tal plan o como la suma de una serie de acciones puntuales que se hayan aprobado a lo largo del curso.*

*En relación con lo anterior, en sus reuniones trimestrales, la CGCD realizará un seguimiento de aquellas actividades incluidas en el Plan de Mejora que se estén llevando a cabo para hacer una valoración de su eficacia.*

### **8.1.7. CARÁCTER INTERUNIVERSITARIO DEL PROGRAMA**

*La Universidad responsable de la coordinación del Programa deberá recibir información del resto de entidades participantes sobre el seguimiento del desarrollo y el análisis de los resultados. El Convenio marco que se suscriba entre ellas establecerá los mecanismos que garanticen el cumplimiento de la obligación de suministro de información.*

*La CGCD velará porque la información aportada sea completa y actualizada en las páginas web de todas las universidades participantes en el programa, así como que se vayan realizando los análisis adecuados para el seguimiento del programa, memoria y sistema de garantía en la parte correspondiente a cada una de dichas universidades.*

#### **Enlaces web:**

UNISC, BRASIL:

<http://www.unisc.br/portal/es/>

UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA, NICARAGUA:

<http://www.uhispam.edu.ni/>

UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE TUNJA, COLOMBIA:

<http://www.ustatunja.edu.co/www/>

SISTEMA DE CALIDAD:

[http://www.ustatunja.edu.co/administrativos/index.php?option=com\\_content&view=category&layout=blog&id=83&Itemid=110](http://www.ustatunja.edu.co/administrativos/index.php?option=com_content&view=category&layout=blog&id=83&Itemid=110)

UNIVERSIDAD DE MONTEVIDEO, URUGUAY:

<http://www.um.edu.uy/universidad/home/>

UNIVERSIDAD VERACRUZANA:

<http://www.uv.mx/>

**SISTEMA DE GARANTIAS:**

<http://www.uv.mx/universidad/doctosofi/leguni/reglamentos/documents/reglamentoacademiasporareconocimiento.pdf>

**UNIVERSIDAD MONTEÁVILA:**

<http://www.uma.edu.ve/>

**UNIVERSIDAD DE GAUNAJUATO:**

[www.ugto.mx/](http://www.ugto.mx/)

**UNIVERSIDAD NACIONAL DEL NORDESTE, ARGENTINA:**

<http://www.unne.edu.ar/>

**UNIVERSIDAD CATOLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL, ECUADOR:**

<http://www2.ucsg.edu.ec/>

**SISTEMA DE CALIDAD:**

[http://www2.ucsg.edu.ec/index.php?option=com\\_content&view=article&id=961&Itemid=1305](http://www2.ucsg.edu.ec/index.php?option=com_content&view=article&id=961&Itemid=1305)

**SISTEMA DE CALIDAD EN LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA:**

[http://www2.ucsg.edu.ec/jurisprudencia/index.php?option=com\\_content&view=article&id=70&Itemid=90](http://www2.ucsg.edu.ec/jurisprudencia/index.php?option=com_content&view=article&id=70&Itemid=90)

**UNIVERSIDAD DE PIURA, PERÚ:**

<http://udep.edu.pe/>

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA, ARGENTINA:**

<http://www.unc.edu.ar/gestion/>

**UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL, SANTA FE, ARGENTINA:**

<http://www.unl.edu.ar/>

**UNIVERSIDAD ESCUELA LIBRE DE DERECHO, COSTA RICA:**

<http://www.uescuelalibre.ac.cr/>

## **8.2. Procedimiento para el seguimiento de doctores egresados**

Con la finalidad de llevar a cabo el seguimiento de los doctores egresados en el programa de doctorado en Derecho administrativo iberoamericano, se prevé la elaboración de una ficha de doctor. En dicha ficha, cuya elaboración y actualización corresponderá al director, o, en su caso, tutor de la tesis doctoral, deberá quedar reflejada de manera actualizada toda la información relativa al doctor egresado. De forma específica, se reflejará el grado de inserción laboral del nuevo doctor analizando la vinculación entre el puesto de trabajo desempeñado y la memoria doctoral elaborada.

Al margen de la consideración anterior, se pretende también establecer una Asociación de antiguos alumnos del programa. Al objeto de implementar acciones conjuntas entre los antiguos miembros en orden al fomento de la relación profesional entre los mismos y la difusión del programa de doctorado, y al margen de la realización de reuniones de carácter presencial, en la página web del programa se incorporará un espacio individualizado que sirva de foro de encuentro entre los doctores egresados. En este contexto, cabe destacar que se designará un coordinador de antiguos alumnos en cada uno de los países vinculados al programa. Dicho coordinador será la persona encargada de canalizar la información relativa a los antiguos alumnos en el país correspondiente.

### **8.3. Datos relativos a los resultados de los últimos 5 años y previsión de resultados del programa**

Al objeto de conocer la idoneidad del programa de doctorado y, en su caso, establecer los parámetros de mejora, la Comisión de calidad llevará a cabo el análisis exhaustivo de los datos recabados de manera trimestral y anual en orden al cumplimiento de la memoria del programa.

En dicho análisis, la Comisión tendrá en cuenta, fundamentalmente, los siguientes indicadores:

- número de estudiantes procedentes de otros países;
- ayudas de formación predoctoral conseguidas por los estudiantes del Programa;
- tesis producidas y calidad de las mismas;
- tasas de éxito, abandono y graduación de los estudiantes;
- publicación de las tesis leídas;
- contribuciones científicas derivadas del período de doctorado;
- tasas de movilidad de estudiantes y profesorado;
- número de proyectos de investigación relacionados con las líneas de investigación del programa;
- adecuación de las líneas de investigación y, en su caso, implementación de las mismas;
- grado de empleabilidad de los doctores;
- adecuación de los recursos materiales previstos para la ejecución del programa;
- idoneidad del personal que participa en el programa (medido por contribuciones científicas).

Sin perjuicio de introducir cambios derivados de la implantación definitiva del programa (dependiendo, especialmente, del número de universidades que lleguen a suscribir el convenio marco para la implantación del programa en el curso 2013-2014), se establecen los siguientes indicadores de éxito:

1º) Número de estudiantes procedentes de otros países: mínimo 80%

2º) Ayudas de formación predoctoral conseguidas por los estudiantes del Programa: mínimo 5 por Programa

3º) Tesis producidas y calidad de las mismas: mínimo 4 por Programa, de las cuales el 75% con la máxima calificación.

4º) Tasas de éxito, abandono y graduación de los estudiantes: mínimo 80% éxito; máximo 10% abandono.

5º) Publicación de las tesis leídas: mínimo 50%

6º) Contribuciones científicas derivadas del período de doctorado: mínimo 20 por Programa

7º) Tasas de movilidad de estudiantes y profesorado: mínimo 5 estancias en centros de prestigio por Programa; mínimo 60 desplazamientos para participar en actividades de investigación por Programa.

8º) Número de proyectos de investigación relacionados con las líneas de investigación del programa: mínimo 6.

9º) Grado de empleabilidad de los doctores: mínimo 2 contratos posdoctorales por Programa.

10º) Idoneidad del personal que participa en el programa (medido por contribuciones científicas): mínimo 100 contribuciones científicas por Programa.

## VI JORNADAS DE DERECHO ADMINISTRATIVO IBEROAMERICANO

KARINA GODAY CARDILLO

Entre los días 22 y 25 de abril del presente año se celebraron las VI Jornadas de Derecho Administrativo Iberoamericano en el Pazo de Mariñán (A Coruña, España). Dichas Jornadas son organizadas por el Grupo de Investigación "Derecho Público Global-Observatorio del Litoral" de la Universidad da Coruña. Este año el tema seleccionado fue "La reforma del Estado y las transformaciones del Derecho Administrativo".

Las Jornadas constituyen un punto de encuentro para académicos, investigadores, y profesionales del Derecho Administrativo de diferentes países, donde se discute sobre temas de enorme importancia, y se incentiva la reflexión sobre los mismos. A su vez, la variedad de nacionalidades de los participantes de las Jornadas enriquece enormemente el enfoque de los distintos temas que se plantean. Nótese que en esta oportunidad hubo participantes de importantes universidades de Argentina, Brasil, Costa Rica, España, Portugal, Uruguay y Venezuela. En el caso de Uruguay, la Universidad de Montevideo es colaboradora de este encuentro, por lo que desde hace años asisten profesores y maestrandos en representación de dicha institución.

En mi caso particular, este fue el primer año que tuve la suerte de participar, y puedo asegurar que la riqueza de las Jornadas es inmensa, no solo por la participación de distinguidos especialistas en Derecho Administrativo pertenecientes a prestigiosas universidades iberoamericanas, sino también por la posibilidad que se le otorga a los maestrandos de intervenir en los distintos paneles mediante la presentación de comunicaciones. Para los jóvenes es muy importante tener la posibilidad de participar activamente en las Jornadas, ya que ello permite ser protagonistas de las mismas, motivando la intervención en los debates que se plantean, y ayudando al crecimiento profesional.

En el marco del tema central de las Jornadas (reforma del Estado y transformaciones del Derecho Administrativo), se trataron puntos sumamente interesantes y de enorme relevancia no solo teórica, sino también práctica, a saber: la dimensión territorial de la reforma del Estado, la modernización de la contratación pública, la corrupción política y transparencia administrativa, la reforma y agilización de la justicia, el mercado y medio ambiente, y la función pública y la reforma administrativa.

Dichos temas se organizaron por sesión (con un total de 6 sesiones que se extendieron durante los días de las jornadas), en las que en primer lugar intervenían los ponentes, luego se presentaban las comunicaciones (que tenían una duración menor que las ponencias), y por último se abría una instancia para que el auditorio pudiera formular las preguntas y/o los comentarios pertinentes para dar lugar al debate correspondiente sobre cada tema.

Si bien todas las sesiones resultaron sumamente interesantes, particularmente me interesa resaltar lo vinculado a la modernización de la contratación pública. En ese sentido, se presentó una ponencia referida al proceso de reforma de las directivas europeas sobre contratos públicos, y otra sobre la contratación pública ecológica. Dichos puntos son de enorme aplicación práctica, y sirven como modelo para la evolución del Derecho Administrativo en general. Nótese que las ideas recogidas en el proceso de reforma de las directivas europeas sobre contratos públicos resultan totalmente promovedoras de la protección de los principios generales del Derecho Administrativo, sobre todo en lo relativo a la eficiencia y eficacia, y es un modelo al que todos los países deberíamos apostar.

En mi caso, no solo tuve la oportunidad de asistir a las Jornadas, sino también de presentar una comunicación sobre "La inejecución de las sentencias anulatorias del Tribunal de lo Contencioso Administrativo", en el marco de la sesión de "Reforma y agilización de la justicia". Realmente me sorprendí con las comunicaciones de participantes de Venezuela y Argentina sobre la "Visión de la tutela judicial efectiva: ejecución de las sentencias contra el estado en Venezuela", y sobre "La tutela judicial efectiva en el ámbito del proceso contencioso administrativo en la provincia de Buenos Aires", respectivamente, dado que me encontré con regímenes de ejecución de sentencias que no conocía, y que me llevaron a reafirmar mi convicción sobre la necesidad de que en nuestro país se regule de forma urgente este tema (nótese que actualmente no hay nin-



guna norma que regule la ejecución de sentencias del Tribunal de lo Contencioso Administrativo). Justamente en ese tipo de aspectos se ve la importancia de las Jornadas, es decir, en el hecho de intercambiar ideas y experiencias sobre temas que se plantean a diario más allá del país en el que nos encontremos. Ello sin duda incentiva una reflexión profunda, abriendo camino a los cambios y nuevos rumbos del Derecho.

Por último, previo al cierre de las Jornadas hubo una charla de clausura del profesor español JAVIER BARNES que motivó una reflexión profunda sobre las bases del Derecho Administrativo contemporáneo. El profesor mencionado estableció que el sistema de coordenadas del Derecho Administrativo clásico cambió sustancialmente, y en ese sentido, señaló: “El cambio no es sólo de *perspectiva* (de la tutela, a la acción eficaz), ni de *método* (de la interpretación y aplicación del Derecho, a estrategias para la mejor toma de decisiones), sino que es también un *problema de expansión*: (i) Al nuevo Derecho Administrativo se le pide además que dé luz a la intensa vida que hay en el “espacio exterior”, más allá del Estado. Y a esa llamada acuden movimientos y proyectos, académicos o institucionales, con ángulos y finalidades diferentes, como el Derecho Administrativo Global, el Derecho Administrativo Internacional, o la cooperación entre agencias y organismos reguladores nacionales a nivel mundial, con renovados mecanismos de procedimiento”.

JAVIER BARNES también hizo especial énfasis en la necesidad de aplicar un conocimiento científico actualizado para detectar fenómenos inapreciables desde la mirada tradicional del Derecho Administrativo. El profesor mencionado, también señaló que el Derecho Administrativo Global no implica necesariamente la existencia de un derecho unitario más allá de cada Estado, sino que implica un traspaso de valores hacia el exterior, que deben ser compartidos por los diferentes Estados.

Otro punto importante en la finalización de las Jornadas fue la presentación del “Programa de Doctorado de Derecho Administrativo Iberoamericano”, al que están adheridas prestigiosas universidades iberoamericanas, incluyendo la Universidad de Montevideo. Ello constituye un avance muy importante para la promoción de la investigación y del desarrollo académico en nuestro país.

En virtud de lo planteado, y en el marco del Derecho Administrativo Global, entiendo que es muy importante incentivar encuentros académicos, ya que así se refuerzan los lazos que vinculan a investigadores, académicos y profesionales especializados en Derecho Administrativo a nivel internacional. A su vez, la presentación de los mismos problemas, pero encarados desde la normativa de distintos países, genera un espacio importantísimo para la reflexión y promoción de cambios.

Sin perjuicio del enorme valor académico que tienen las Jornadas, no se puede dejar de resaltar el valor personal de las mismas. Se trata de un espacio donde no solo se enriquece la faceta académica de los participantes, sino también donde se generan vínculos personales entre colegas de diversas jurisdicciones y se comparten instancias sociales que son sumamente enriquecedoras.

Por último, más allá de mi apreciación personal, me pareció sumamente interesante recopilar opiniones de diversos participantes de las Jornadas para obtener una visión más general de lo acontecido. A continuación presentaré las opiniones recabadas:

“Como todos los años son un gran desafío intelectual y académico en el que tenemos oportunidad de convivir profesores y estudiantes de muy diversas ciudades de Iberoamérica. Magnífica escuela de aprendizaje e investigación de los problemas en la vanguardia del Derecho Administrativo”. Profesor Jaime Rodríguez-Arana Muñoz- Universidade da Coruña (España)

“En España con el pretexto de la crisis económica se están adoptando medidas en relación con la justicia no orientadas a resolver a medio plazo problemas estructurales, sino de carácter meramente recaudatorio, la Ley de Tasas es el ejemplo”. Profesora Marta García Pérez- Universidade da Coruña (España)

“De estas jornadas lo más importante no es que haya comunidad importante de pensamiento jurídico, sino comunidad de afecto, cariño solidaridad que es tan importante o más que lo otro. Desde punto de vista científico lo de este año fue superlativo”. Profesor Enrique Rivero Ysern Universidad de Salamanca (España)

“Importante experiencia por el intercambio de conocimientos de profesores de Iberoamérica sobre temas actuales que interesan al Derecho pero también están vinculados con la sociedad” Profesora Miriam Ivanega-Universidad Austral (Argentina)

“Las VI Jornadas de Derecho Administrativo Iberoamericano constituyen una valiosa oportunidad de encuentro e intercambio de experiencias entre los integrantes de nuestra comunidad de naciones que contribuye a la mejora de nuestros ordenamientos partiendo de nuestra herencia común en la consolidación del Estado de Derecho”. Profesor Miguel Ángel Torrealba Sánchez-Universidad Central de Venezuela (Venezuela)

“Un verdadero gozo intelectual y personal. La experiencia recibida amplió nuestras perspectivas, conocimos situaciones que generaron cuestionamientos que son comunes a todas las naciones presentes, que provocaron la auto reflexión”. Profesor Rodrigo Salazar Muñoz- Universidad La Salle (México)

En definitiva, es necesario promover la realización de Jornadas como las de Derecho Administrativo Iberoamericano, ya que el intercambio de ideas y reflexiones conjuntas que allí se generaron es fundamental para el desarrollo del Derecho Administrativo, lo que se complementa con el gran valor personal que aportan este tipo de encuentros.

## OTRAS NOTICIAS DE INTERES

### DR. MARIANO BRITO HOMENAJEADO POR LA UNIVERSIDAD DE SEVILLA.

El Prof. Dr. Mariano Brito, rector emérito de la Universidad de Montevideo, recibió el miércoles 20 de marzo en la sede del IEEM el Premio Internacional 2012 a la Excelencia Profesional de la Asociación Andaulza de Derecho, Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible de la Universidad de Sevilla.

Numerosos colegas del mundo del Derecho asistieron de la entrega de la distinción entregada por el Dr. Alvaro Sánchez Bravo, representante de la Universidad de Sevilla.

También participaron del acto el Dr. Felipe Rotondo, en nombre del Anuario de Derecho Administrativo, el decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Montevideo, Dr Nicolás Etcheverry, y el rector de la UM, Dr. Santiago Pérez del Castillo.

En el marco de la ceremonia hicieron uso de la palabra el Dr. Rotondo y el Dr. Sánchez Bravo, quien destacó la figura del Dr. Brito señalando que le había “enseñado muchas cosas que no se enseñan en las aulas de la universidad” y que “Mariano Brito es un ejemplo en la militancia de la Fe”.

Cerró el acto el decano de la Facultad de Derecho de la UM, Dr. Etcheverry, con un emotivo discurso sobre el legado del Dr. Mariano Brito y su ejemplar trayectoria de vida plena de enseñanzas y virtudes.

### PRESENTACIÓN POR PARTE DEL EX PRESIDENTE TABARÉ VÁZQUEZ DEL LIBRO DEL VETO AL ABORTO.

El Dr. Tabaré Vázquez, presentó el martes 7 de mayo de 2013 en el Hotel Radisson de Montevideo el libro “VETO AL ABORTO”, editado por nuestra Facultad de Derecho.

Con un auditorio colmado el Dr. Vázquez agradeció la invitación a dicha presentación y destacó la profundidad y calidad de los quince trabajos que componen el libro.

También hicieron uso de la palabra el Rector de la Universidad de Montevideo, el Dr. Santiago Pérez del Castillo y el Decano de la Facultad de Derecho, el Dr. Nicolás Etcheverry Estrázulas quien comentó cada uno de los distintos trabajos en él contenidos.

Las palabras pronunciadas en dicha ocasión por el Dr. Vázquez están disponibles desde la página web de la Universidad de Montevideo.

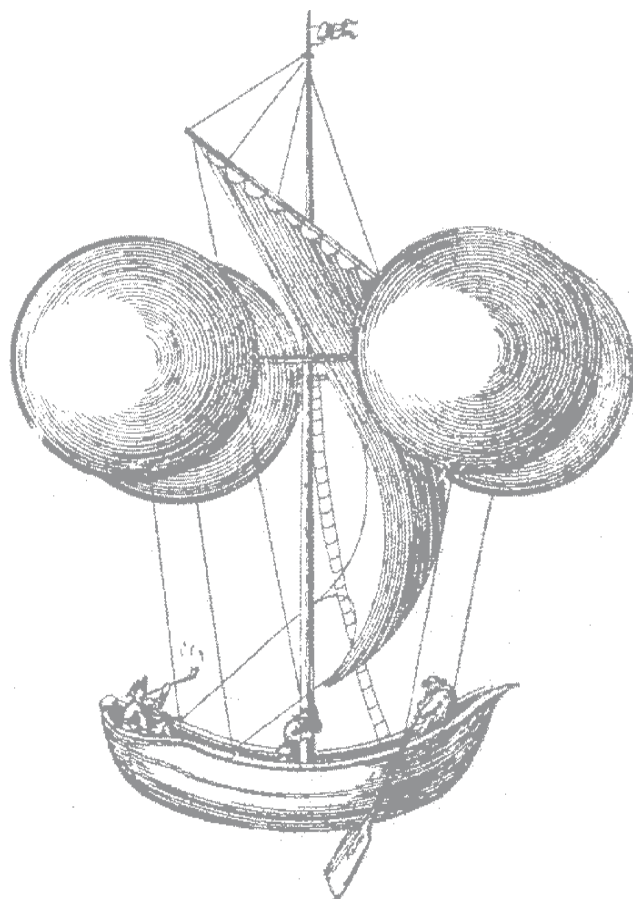
Al haberse agotado la totalidad de los ejemplares de la primera edición a partir del 24 de mayo de 2013 se podrán adquirir los ejemplares de la segunda edición del libro “VETO AL ABORTO” que ha sido un aporte de la Universidad de Montevideo para ayudar a clarificar las ideas sobre tan debatido e importante tema.

### CURSOS Y ACTIVIDADES EXTRACURRICULARES

- *Protección de datos Personales en la Salud, E- Salud y Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales*, a cargo del Dr. Pablo Schiavi.
- *Derecho de Daños y Derecho de Tránsito*, a cargo del Dr. Gustavo Ordoqui.
- *Derecho Global y Tecnología*, a cargo de la PhD. Alina Celi.
- *Derecho Judicial y Judicatura*, a cargo de los Dres. Eduardo Lombardi, Leslie Van Rompaey y Daniel Gutiérrez.
- *Derecho de la Energía*, a cargo de la Dra. Cristina Vázquez y especialistas invitados.
- *Política Tributaria y Estructura de los Impuestos*, a cargo del Dr. Faget y el Cr. Ceferino Costa.
- *Administración Tributaria*, a cargo de los Cres. Pablo Ferreri y Álvaro Romano.

## PUBLICACIONES 2013

- Comentarios al TOCAF sobre la Contratación Pública, Dr. Carlos E. Delpiazzo (coordinador), Universidad de Montevideo, Facultad de Derecho, Montevideo 2013.
- Código Penal - Comentado, Sistematizado y Anotado por el Dr. Miguel Langón, Universidad de Montevideo, Facultad de Derecho, Montevideo 2013.
- Política Criminal y Dogmática: Una Visión Europea Uruguaya, Dres. Urs Kindhäuser, Miguel Langon y Jorge Barrera, Universidad de Montevideo, Facultad de Derecho, Montevideo 2013.
- El Control Societario en la Ley de Sociedades Comerciales, Dra. Paula Algorta, Universidad de Montevideo, Facultad de Derecho, Montevideo 2013
- Veto al Aborto: Estudios Interdisciplinarios sobre las 15 Tesis del Presidente Tabaré Vázquez, 1 reedición, Dres. Leslie Van Rompaey, Leonardo Guzmán, Pedro Montano, Nicolás Etcheverry, Cecilia Hackembruch, Santiago Altieri, Eduardo Esteva, Pablo Sandonato, Cármen Asiaín, Marie González, Alfredo Solari, Hector Lescano y Daniel Radío y los Lics. Lincoln Maiztegui y Verónica Alonso, Universidad de Montevideo, Facultad de Derecho, Montevideo 2013.
- Ética Empresarial y Profesional - Casos (prácticos) de Decisiones Humanas Fundamentadas, Dr. Nicolas Etcheverry (coordinador), Universidad de Montevideo, Facultad de Derecho, Montevideo 2013.
- Estudios sobre Derecho Procesal, Tomo I "El Nuevo Proceso Laboral", Dr. Santiago Pereira y otros, Universidad de Montevideo, Facultad de Derecho, Montevideo 2013.



## TESINAS DE MASTERS

*FERRETTI, Marta*

**“FOCEM: Una acción concreta para el avance hacia la reducción de las asimetrías estructurales en el MERCOSUR”**

*RODRÍGUEZ FACAL, Boris*

**Litisconsorcio pasivo integrado por el estado en supuestos de tercerizaciones laborales. Algunos aspectos procesales.**



# “FOCEM: UNA ACCIÓN CONCRETA PARA EL AVANCE HACIA LA REDUCCIÓN DE LAS ASIMETRÍAS ESTRUCTURALES EN EL MERCOSUR”

MARTA FERRETTI

## CAPÍTULO I – INTRODUCCIÓN

### **Título:**

“FOCEM: Una acción concreta para el avance hacia la reducción de las asimetrías estructurales en el MERCOSUR”

### **Abstract:**

Una de las aspiraciones originales de los acuerdos de integración ha sido alcanzar una mayor cohesión entre sus miembros.

En este sentido, tanto el MERCOSUR como otros proyectos de integración han reconocido las disparidades estructurales en el grado de desarrollo de los países participantes.

Factores como un bajo nivel de ingresos, escaso territorio y escala productiva, población reducida, mediterraneidad o condición de insularidad condicionan las posibilidades de crecimiento e inserción internacional de un país o de sus regiones, al elevar los costos de transacción y dificultar la internacionalización de ciertos sectores económicos.

La reducción de las asimetrías, entre ellas las estructurales, objeto del presente trabajo, es una condición necesaria para la sostenibilidad y legitimidad de los procesos de integración.

Asimismo, en el MERCOSUR, el tema ha sido tratado con más detenimiento luego de 2003 en ocasión de la creación del Fondo de Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM) destinado especialmente al tratamiento y reducción de las asimetrías en la región. Se trata de una experiencia inicial, donde el Fondo se nutre de recursos presupuestales de los países y tiene como destino financiar proyectos para lograr en primer lugar la convergencia de las regiones más atrasadas.

El FOCEM es un paso en la dirección correcta para la reducción de las asimetrías estructurales en el bloque y tiende a fortalecerse, tanto en términos de aumento de los recursos involucrados como reforzar la estructura de la Unidad Técnica FOCEM (UTF) en virtud de la demanda de trabajo actual y el incremento de tareas prioritarias para el análisis y seguimiento de la ejecución de los proyectos. Ambos hechos fueron concretados en la última reunión del bloque en San Juan, Argentina, ocasión en que fueron aprobados nuevos proyectos con montos superiores a los aprobados anteriormente, y la reestructuración de la UTF/SM, con el incremento de nuevos puestos de trabajo.

Los principales beneficiarios del Fondo son los países de menor desarrollo económico relativo del bloque, Paraguay y Uruguay y su objetivo principal es proveer condiciones para que estos países tengan la capacidad para absorber los beneficios y soportar los costos del proceso de integración.

### **III. Importancia del estudio.**

La importancia del estudio está en presentar de una forma ampliada la cuestión de las asimetrías en los procesos de integración, el tratamiento dado a las mismas y principalmente la constitución del FOCEM como una respuesta al tratamiento del tema en el ámbito del MERCOSUR.

### **IV. El problema.**

¿Cómo el MERCOSUR está trabajando uno de sus principales desafíos: la profunda asimetría estructural entre sus Estados Partes? ¿De qué forma el FOCEM es una respuesta a esta iniciativa?

## **V. Las hipótesis a probar.**

El FOCEM es una iniciativa concreta y operativa que demuestra la voluntad política en el MERCOSUR para tratar sus asimetrías estructurales.

## **VI. Los objetivos generales y específicos.**

El objetivo de este trabajo es fundamentar que el Fondo de Convergencia Estructural del MERCOSUR, no es fruto de un discurso político generalmente presentado en los periodos de las cumbres de fin de mandato de las presidencias pro tempore, sino resultado de un amplio ejercicio realizado por los cuatro países participantes del bloque con el real objeto de demostrar la voluntad de iniciar un tratamiento de reducción de las asimetrías estructurales existentes en los países socios del bloque. Las asimetrías estructurales son así definidas por ser originadas de las diferencias cuanto a dimensión económica, posición geográfica, dotación de factores, acceso a la infraestructura regional, calidad institucional y nivel de desarrollo.

## **VII. Las limitaciones.**

El presente trabajo tiene sus limitaciones ya que poco tiempo ha transcurrido desde la puesta en marcha del Fondo (01/09/2007) hasta el momento. Además se puede agregar que hay pocos ejemplos para establecer un parámetro de comparación, una vez que el ejemplo más significativo, son los fondos de cohesión y estructurales de la Unión Europea. Cabe mencionar que la institucionalización del FOCEM fue inspirada en los fondos de la UE.

## **VIII. Las delimitaciones.**

El estudio se enfoca desde el inicio del abordaje relacionado a las asimetrías existentes entre los países del MERCOSUR presentados primeramente por Paraguay y después por Uruguay, en mediados del año 2003 hasta el presente momento.

## **IX. Consideraciones Iniciales.**

Los procesos de integración en la mayoría de los casos generan beneficios agregados mayores que sus costos, lo que resulta en un aumento del bienestar de la población involucrada. Sin embargo, esta mejoría no se distribuye necesariamente de manera equitativa entre los países participantes.

De hecho, es posible que algunos miembros transitoriamente sufran pérdidas en relación al período previo al inicio del proceso de integración.

Los países con menores posibilidades de apropiarse de los beneficios de la integración son las economías pequeñas y, en particular, las de menor desarrollo económico relativo. A las primeras les resulta difícil explotar las economías de escala, las ventajas de la aglomeración y las externalidades derivadas de la integración, principalmente porque son menos atractivas para la inversión extranjera. Si a su vez tienen menor desarrollo económico enfrentan una problemática más integral que abarca toda su estructura productiva y sus niveles de competitividad, limitando sus potencialidades de aprovechar el proceso.

La mayoría de los procesos de integración históricamente han reconocido la necesidad de afrontar la problemática de las asimetrías. El propósito de este reconocimiento es el de cumplir con el objetivo generalmente explícito de favorecer el "desarrollo armónico y equilibrado" entre los países miembros del proceso. Sin perjuicio de esto, que resulta en una razón de estricta justicia social, existen otros motivos para el reconocimiento explícito de las asimetrías.

Por un lado, para desarrollar el potencial económico de la región, es necesario que todos los países tengan la oportunidad de contribuir al crecimiento. Por otro lado, en la medida que todos los países perciban los beneficios de la integración, tendrán mayor interés en apoyar dicho proceso y el mismo ganará en legitimidad y sustentabilidad.



El presente trabajo está dividido en cinco capítulos. El primero es la introducción que traen los requisitos básicos exigidos para la ejecución de la tesis.

En el segundo capítulo se pretende presentar el concepto de asimetrías y la tipología defendida por Bouzas, dónde considera las dos asimetrías existentes en los procesos de integración: estructurales y derivadas de políticas públicas.

En el tercer capítulo, está descripto el tratamiento dado a las asimetrías tanto en el ámbito multilateral (OMC) como también en los diferentes procesos de integración, a decir, en la Unión Latina y América Latina, este último detallando lo que pasa en la Comunidad Andina, la Asociación Latinoamericana de Integración y el Mercado Común del Sur.

El objetivo principal de la tesis es profundizar el tratamiento dado a las asimetrías estructurales del MERCOSUR con la creación e institucionalización del Fondo de Convergencia Estructural.

Por esta razón, en el capítulo cuatro se describe todo lo que se trata del tema con un breve histórico, la normativa en cuestión, los proyectos aprobados y su funcionamiento.

Finalmente está el capítulo cinco con las consideraciones finales de la tesis, tratando de fundamentar la defensa en pro del correcto tratamiento que está dando el MERCOSUR a las asimetrías a través del FOCEM.

Y como anexos se encuentran la normativa completa sobre el tema y su respectiva incorporación a la legislación nacional de los cuatro países, cuadros y resúmenes de los proyectos aprobados.

## CAPÍTULO II – LAS ASIMETRÍAS EXISTENTES EN EL ÁMBITO MULTILATERAL Y EN LOS PROCESOS DE INTEGRACIÓN

En base a la literatura existente sobre el tema, podemos decir que son dos los tipos de asimetrías relevantes para un proceso de integración. Las asimetrías estructurales y las asimetrías de política pública.

Entre las asimetrías estructurales están el tamaño territorial, el tamaño de las economías, la riqueza, la infraestructura, el nivel de capacitación de la mano de obra, entre otras, en general las diferencias que generan las disparidades en el desarrollo económico. Entre las asimetrías de política relevantes para un proceso de integración, están los incentivos fiscales, los programas de promoción de inversiones y exportaciones, el financiamiento preferencial, la política monetaria, los subsidios gubernamentales, entre otras.

La forma de buscar una solución al tema de las asimetrías tiene obviamente relación con el tipo de asimetrías. Las políticas a ser aplicadas para resolver las asimetrías estructurales tienen un carácter diferente a las políticas que pueden ser aplicadas para resolver las asimetrías de políticas públicas, aunque estas últimas inciden finalmente también en las primeras.

En el caso de las asimetrías estructurales, es necesario realizar un trabajo de largo plazo con el objetivo de aumentar la competitividad de las economías de menor desarrollo, de manera que este aumento de competitividad se traduzca en un mejor desempeño económico que finalmente acelere el crecimiento de estos países y permita aumentar el ingreso per capita convergiendo hacia los países más desarrollados.

Este tipo de políticas son llevadas a cabo, en mayor o menor medida, por los gobiernos nacionales y estatales/provinciales buscando el desarrollo económico y social, en muchos casos con el apoyo de organismos internacionales como el Banco Mundial (BM), el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) o la Comunidad Andina de Fomento (CAF).

Pero como Roberto Bouzas menciona<sup>1</sup>, si las políticas regionales se dejan exclusivamente en manos de las autoridades nacionales, pueden surgir otros problemas como:

- las políticas nacionales pueden desvirtuar la competencia, y por tanto, ser inconsistentes con una mayor integración de los mercados,
- como los recursos no son los mismos en los diferentes países, los miembros más pobres estarán en desventaja con relación a los más ricos, y
- cuando existan efectos de “derrames” transfronterizos, la coordinación y la centralización pueden traer beneficios.

Las políticas comunitarias pueden ayudar a evitar que las ayudas regionales y las políticas nacionales produzcan distorsiones en la competencia y permitir reducir las desigualdades en todo el bloque.

Por otro lado, los problemas que generan las asimetrías de política pública se solucionan a través de la armonización de las políticas que inciden en el desempeño económico, sobre todo comercial, de los países

<sup>1</sup> Roberto Bouzas, “Mecanismos para compensar los efectos de las asimetrías de la integración regional y la globalización: Lecciones para América Latina y el Caribe”, marzo de 2003.

del bloque. Este tipo de solución que puede parecer más fácil, y que de hecho se tiene en cuenta en el Tratado de Asunción<sup>2</sup>, no es tan sencillo de implementar, ya que en muchos casos implica afectar políticas aplicadas durante muchos años, por instituciones con diferente nivel de desarrollo institucional, a lo que se le agrega el hecho que en muchos casos son aplicadas por gobiernos locales y estadales/provinciales.

La solución a la que apunta el Tratado de Asunción, es la de la coordinación y armonización de las políticas públicas de los Estados Partes, de manera a evitar las distorsiones que las mismas pueden generar en un mercado común. Se podrían interpretar a priori que esta armonización tendería hacia la eliminación de ciertas políticas de fomento de la competitividad y de las exportaciones, y las políticas de promoción de inversiones; o a la mercosurización de parte de las mismas evitando así la distorsión en la competencia en el mercado interno.

Con la nueva visión en las negociaciones multilaterales y el nuevo pensamiento económico de la "integración para el desarrollo", la forma de encarar este tipo de asimetrías puede tender hacia la regionalización de ciertas políticas directas para fomentar la competitividad, de manera que la armonización de políticas converjan hacia una política de desarrollo industrial más activa, apuntando en el largo plazo a una política de desarrollo común.

## IX. Asimetrías Estructurales

Entre las asimetrías estructurales, por la divergencia en el efecto que generan en el proceso de integración, resulta ser útil diferenciar las asimetrías de tamaño de las asimetrías de desarrollo. Esto se debe a que las economías menores no son necesariamente las menos desarrolladas, es decir, no existe correlación entre el tamaño y el grado de desarrollo. Esto se da en el caso del MERCOSUR, donde Uruguay, el país más pequeño del bloque, está junto con Argentina entre los de mayor desarrollo.

Además de los países de menor desarrollo, la literatura nos enseña que las economías menores también tienen características que las vuelve más vulnerables como: el tamaño del mercado y la falta de diversificación económica.

Esto nos lleva a la conclusión de que es importante poner especial atención también en los países menores y, por supuesto, en los de menor desarrollo, para evitar los efectos negativos de la integración y potenciar sus efectos positivos.

Las primeras grandes diferencias que existen entre los países en el MERCOSUR comienzan por su tamaño territorial, su población, y las dimensiones de sus economías.

El país más grande del MERCOSUR, Brasil, representa el 66 % de la superficie total, el 79% de la población, y el 78% del PIB. Argentina representa el 29% del territorio, el 17% de la población y el 19,5% del PIB. En el caso de Paraguay, su territorio alcanza el 3% del bloque, mientras que su población representa el 2,6% del total, y su PIB significa menos del 1% del MERCOSUR. Finalmente, la superficie y la población de Uruguay representan el 1,5% del total y su PIB el 1,7%.

Por otra parte, en lo que se refiere al nivel de desarrollo, medido por el PIB per capita, los de Argentina y Uruguay están por encima de la media del MERCOSUR, con un 136% y 120% respectivamente; Brasil tiene un PIB per capita del 99% de la media, mientras que Paraguay sólo llega al 45% del PIB per capita.

El país más pequeño del MERCOSUR en extensión territorial, Uruguay, es también junto con Argentina uno de los dos más ricos, con un PIB per capita que está por encima de la media del bloque. Brasil representa gran parte de la producción del MERCOSUR, pero está por debajo de Argentina y Uruguay en términos de riqueza. Paraguay, por su parte, está muy rezagado en términos de desarrollo económico con respecto al resto de los países.

---

2 En el cuarto y quinto párrafos del Artículo 1° del Tratado de Asunción se menciona que el Mercado Común implica, entre otras, "La coordinación de políticas macroeconómicas y sectoriales entre los Estados Partes: de comercio exterior, agrícola, industrial, fiscal, monetaria, cambiaria y de capitales, de servicios, aduanera, de transporte y comunicaciones y otras que se acuerden, a fin de asegurar condiciones adecuadas de competencia entre los Estados Partes" y "El compromiso de los Estados Partes de armonizar sus legislaciones en las áreas pertinentes, para lograr el fortalecimiento del proceso de integración".

Tabla 1: MERCOSUR: indicadores básicos seleccionados – 2008

País	Población (millares de personas)	PIB (PPP, en mil millones de US\$)	PIB per capita (PPP, em US\$)	PIBpc/ PIBpcMS %
Brasil	191.870	1.981,21	10.465,80	99
Argentina	39.750	572,86	14.408,32	136
Paraguay	6.150	29,40	4.785,98	45
Uruguay	3.200	42,54	12.784,53	120
<b>MERCOSUR</b>	<b>240.970</b>	<b>2.626,01</b>	<b>10.611,16</b>	<b>100</b>

Fonte: Fundo Monetário Internacional (FMI).

## X. Asimetrías originadas en Políticas Públicas

Como se señaló anteriormente, el otro tipo de asimetría relevante para un proceso de integración es el de las políticas públicas, en particular las que tienen relación con los programas de desarrollo industrial. Las políticas públicas adoptadas individualmente por los países pueden afectar el proceso de integración al distorsionar la competencia en el mercado del bloque.

La Política Industrial puede ser realizada a través de la utilización de tres tipos de instrumentos<sup>3</sup>:

- Política Comercial: en este caso se puede considerar dos tipos de medidas, por un lado las que hacen referencia a la política arancelaria, de restricciones no arancelarias y de defensa comercial, y por otro los regímenes especiales de importación.
- Política Fiscal: incide directamente en la competitividad de las empresas.
- Política Microeconómica: política directa para fomentar la competitividad, llevada a cabo por instituciones especializadas en mejorar la performance de las empresas. Abarca un amplio espectro de asuntos, desde aspectos tecnológicos hasta de comercialización de los productos.

En el caso de la Política Comercial, en el escenario de una unión aduanera completa, este tipo de política se vuelve común, dejan de existir asimetrías en la aplicación de las mismas. La profundización del proceso de integración se encargará de eliminarlas.

En el caso de la Política Fiscal, y en el entendido de que se busca construir un mercado único, la diferencia de presiones tributarias puede significar un aspecto que los inversionistas tomarán en cuenta para hacer sus inversiones. En el MERCOSUR está previsto avanzar en la armonización tributaria, aunque esta diferencia en presión tributaria es neutralizada, en parte, por los bienes públicos que las mismas permiten proveer.

En lo que respecta a la Política Microeconómica, que incluye desde la cooperación técnica hasta acciones para mejorar las condiciones de financiamiento, la misma afecta directamente la competitividad de las empresas y puede distorsionar la competencia en el mercado ampliado.

El Tratado de Asunción recogió esta preocupación en su Artículo 1º, en el que se establece que el mercado común implica: “La coordinación de políticas macroeconómicas y sectoriales entre los Estados Partes: de comercio exterior, agrícola, industrial, fiscal, monetaria, cambiaria y de capitales, de servicios, aduanera, de transportes y comunicaciones y otras que se acuerden, a fin de asegurar condiciones adecuadas de competencia entre los Estados Partes”.

En el MERCOSUR, todos los países, en mayor o menor grado, se embarcaron en acciones indirectas para fomentar la competitividad liberalizando los mercados, desregulando la economía y hasta privatizando las empresas públicas en algunos casos, en el marco de lo que se dio en llamar el “Consenso de Washington”.

Por otro lado, existen considerables diferencias en la implementación de acciones directas para fomentar la competitividad. Estas diferencias tienen relación con el grado de desarrollo de las instituciones encargadas de implementarlas y con la prioridad que los gobiernos otorgaron a la misma.

## CAPÍTULO III – EL TRATAMIENTO DE LAS ASIMETRÍAS EN EL ÁMBITO MULTILATERAL Y EN LOS PROCESOS DE INTEGRACIÓN

El tema de las asimetrías ha sido una constante en el comercio internacional y en las negociaciones comerciales desde sus inicios, ya sea a nivel multilateral (Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, GATT) o al nivel de los acuerdos regionales.

El tratamiento de estas asimetrías ha sido parte integral de enfoque europeo sobre la integración. En el caso de América Latina y Caribe ha estado presente desde el comienzo de las primeras experiencias de integración en la región. Los principios de “desarrollo económico armónico y equilibrado” y de “equidad de oportunidades y resultados” para los países que participan de estos procesos, aparecen en casi todos los textos fundacionales de las experiencias de integración emprendidas desde hace décadas. No obstante, el problema de las asimetrías se ha tratado en referencia, principalmente a temas comerciales y arancelarios, lo que no ha sido suficiente para que las economías menos desarrolladas logren aprovechar plenamente los beneficios del mercado ampliado.

El presente capítulo se desarrolla primeramente con una breve descripción respecto al tratamiento de las asimetrías en el ámbito multilateral y su propuesta de facilitación del comercio con la aplicación del trato especial y diferenciado a los países en desarrollo, principalmente a los menos adelantados.

En la segunda sección presenta como la Unión Europea ha tratado este tema con la creación de los dos fondos: el Fondo de Cohesión y el Fondo Estructural y la planificación de la aplicación del presupuesto en un horizonte de siete años.

En la tercera sección, están descritos los tratamientos a las asimetrías en los procesos de integración de América Latina y Caribe, con énfasis a la CAN y el funcionamiento de la Comunidad Andina de Fomento (CAF). Si bien no existe un mecanismo de fondos estructurales al estilo europeo, fue establecida la CAF, un año antes de la firma del Acuerdo de Cartagena, con el objetivo de actuar como banco de desarrollo de la integración andina. Además se presenta el tratamiento dado a las asimetrías en el ámbito de ALADI.

Por último, está el MERCOSUR con la presentación del FOCEM y dos más nuevas iniciativas, que todavía no están muy desarrolladas, pero no se puede dejar de mencionarlas una vez que representan un avance en el tratamiento de las asimetrías en el MERCOSUR: el Fondo MERCOSUR de Garantía para Micro, Pequeñas y Medianas Empresas y el Fondo de la Agricultura Familiar del MERCOSUR (FAF), oriundos de las Decisiones n° 41/08 y n° 06/09, respectivamente.

### X. OMC – Organización Mundial del Comercio

En el ámbito multilateral, tanto el GATT como posteriormente la OMC le han conferido un Trato Especial y Diferenciado a los países en desarrollo, con especial atención a la situación particular de los países menos adelantados.

Por un lado, el trato especial y diferenciado en los acuerdos de la OMC se pone de manifiesto a través de acciones positivas de los países desarrollados a favor de los países en desarrollo, tales como el acceso preferencial y no recíproco a sus mercados, la aplicación de reglas con modalidades favorables a los países en desarrollo y la provisión de asistencia técnica para compensar sus debilidades institucionales. Por otro lado, también los países en desarrollo tienen obligaciones diferenciadas, tales como una mayor flexibilidad en el período de transición hacia los regímenes multilaterales recíprocos, la exención de disciplinas relativas al acceso a mercado y la posibilidad de proteger sectores específicos.

La efectividad de estas medidas de trato especial y diferenciado en el ámbito multilateral ha sido escasa, tanto por la limitada aplicación de los acuerdos de interés para los países en desarrollo, como el agrícola, como por la insuficiente asistencia técnica y los acotados períodos de transición para las transformaciones institucionales de estos.

Entre las iniciativas a nivel mundial, también cabe recordar que en el marco de Naciones Unidas los países industrializados habían acordado aportar un 0,7% del PBI en asistencia oficial, principalmente destinada a los países de menor desarrollo relativo y los pequeños Estados insulares. Sin embargo, estas metas no se cumplieron. Solo algunos países desarrollados alcanzaron un coeficiente de tan solo el 0,3% del PBI en asistencia<sup>4</sup>.

4 Documento ALADI n° 1943.

## XI. Unión Europea

### A. *El establecimiento de la política común para las asimetrías*

La política regional comunitaria ha sido parte integral del enfoque europeo sobre la integración. Sus objetivos básicos han sido promover un desarrollo armonioso y la cohesión económica y social. A pesar de que la Unión Europea es una de las áreas de ingreso per capita más elevados del mundo, sus países miembros siempre mostraron desequilibrios en la renta por habitante. Estas disparidades son aún mayores si se comparan sus más de doscientas cincuenta regiones.

Esta heterogeneidad existente entre países pero, fundamentalmente, entre las regiones que componen ha sido un dato permanente desde su formación. La implementación de políticas para tratar esas disparidades respondió tanto a razones de índole económica y social como a razones de carácter político. En efecto, en momentos claves del proceso de integración la política de cohesión constituyó un vehículo para promover el consenso y los países más ricos hicieron concesiones a los países más pobres con el fin de lograr su adhesión. La importancia creciente asignada a la política de cohesión se ve reflejada en el crecimiento del presupuesto asignado a estos fondos por parte de la UE.

Desde la firma del Tratado de Roma los países europeos manifestaron su interés en asegurar un desarrollo armónico, reduciendo las diferencias entre las diversas regiones y el retraso de las menos favorecidas.

Sin embargo, no fue hasta la adhesión de Irlanda (1973), Grecia (1981), España (1986) y Portugal (1986) que las diferencias se hicieron más acentuadas y que el tema cobró mayor relevancia. A partir de allí, se fue definiendo una política estructural dirigida a reducir la brecha de desarrollo entre los diferentes países y regiones.

En ese sentido, el concepto de cohesión constituye uno de los pilares de la Comunidad Europea a partir del Tratado de la Unión Europea (1992). Asimismo, cabe destacar que más de un tercio del presupuesto comunitario se destina a los fondos estructurales y de cohesión, siendo el segundo sector de gasto después de la política agrícola.<sup>5</sup>

Además la política de convergencia estructural en la Unión Europea, está basada en el principio básico de que la misma significa un beneficio para todos los países y regiones de la Unión.

Como ejemplo de este beneficio está el hecho de que existen algunos países que aportan más al presupuesto de lo que reciben (contribuyentes netos), como es el caso de Alemania, que recibe como retorno directo de aportes a sus regiones menos desarrolladas más o menos el 50% de lo que aporta. El caso de Alemania puede utilizarse como un buen ejemplo de los beneficios de la convergencia estructural. El país en este caso se beneficia además del retorno del 50% de lo que aportó, con el aumento de la capacidad de compra de todos los habitantes que aumentan su renta, con la seguridad de que no será invadido por obreros de regiones con problemas de desempleo, con la posibilidad de aumentar la competitividad de la Unión y sobre todo se beneficia también directamente con las inversiones que se realizan en los países menos desarrollados, se estima que aproximadamente el 40% de lo que se invirtió en España en infraestructura y capital humano, volvió a Alemania en forma de contratos de servicios y compras de equipos y maquinarias para estas obras.<sup>6</sup>

Otra cuestión que también llama la atención en la aplicación de los fondos es que Francia, uno de los países más ricos de la Unión, no es un contribuyente neto, ya que muchas de sus regiones reciben mucha ayuda para la agricultura.

La política de cohesión de la UE busca la puesta en marcha de tres temas prioritarios, de manera a simplificar la aplicación y la evaluación de los resultados, que son: convergencia; competitividad regional y empleo; y cooperación territorial.

La Política Regional de la UE es llevada a cabo a través de los aportes provenientes de los recursos de su presupuesto para las regiones menos desarrolladas y sectores de la población menos favorecidos. En efecto, los recursos de los Fondos Estructurales crecieron sin interrupción desde 64 mil millones de euros (precios de 1989) en el período 1989-1993, a 155 mil millones (precios de 1994) en el período 1994-1999 y a 195 mil millones (precios de 1999) en el período 2000-2006. Como proporción del PBI dichos recursos pasaron del 0,2% (1989-1993) a 0,28% (1994-1999) y 0,46% (2000-2006). En el último presupuesto los recursos asignados para el período 2007-13 alcanzaron los 336 mil millones de euros, equivalentes al 0,41% del PBI de la UE-27 y convirtiéndose en el principal componente del gasto comunitario. En los últimos tres periodos los fondos destinados a los países de menores ingresos han representado una transferencia no despreciable de recursos. En efecto, en el período 1989-2006 Grecia recibió (FE y FC) un promedio anual de 3,1% de su PBI; Portugal

5 Documento SM - DT n° 03/04.

6 Documento SM - DT n° 03/04.

2,5%, mientras que Irlanda y España recibieron 1,6% y 1,1%, respectivamente. Para los otros Estados miembros los fondos promedio anual resultaron mucho menos significativos cuando se miden en relación al PBI.<sup>7</sup>

La política de convergencia estructural en la UE, es desarrollada básicamente por medio de fondos comunes, que son aplicados a través de programas de desarrollo comunes. La programación se realiza para periodos de 7 años, y la implementación la realizan los gobiernos nacionales y locales con el control de la Comisión.

En definitiva, tiene como finalidad concretar la solidaridad de la Unión mediante la cohesión económica y social, reduciendo la divergencia entre los niveles de desarrollo de las distintas regiones. Es así que uno de sus principales cometidos es la redistribución de recursos de las regiones más ricas hacia las más pobres.

### *B. Base Normativa:*

La preocupación por tratar el problema de las disparidades y lograr la convergencia de regiones y países, ha sido una constante a lo largo del proceso de integración europeo. El Tratado de Roma de 1957 menciona la necesidad de "...reforzar la unidad de sus economías y asegurar su desarrollo armonioso, reduciendo las diferencias entre las diversas regiones y el retraso de las menos favorecidas...".

El Fondo Social Europeo (FSE) es el fondo estructural más antiguo, establecido en el artículo 123 del Tratado de Roma. Se creó con el objetivo de mejorar las posibilidades de empleo de los trabajadores, aumentar su nivel de vida y favorecer su movilidad ocupacional. Por su parte, en 1962 se establece el Fondo Europeo de Orientación y de Garantía Agrícola (FEOGA) dirigido al desarrollo rural y a brindar apoyo a las explotaciones agrícolas.

Posteriormente, con la incorporación de Irlanda, Dinamarca e Inglaterra, en 1975 se establece el Fondo de Desarrollo Regional Europeo (FEDER) que apunta a redistribuir parte de las contribuciones de los Estados hacia las regiones más rezagadas.

Por su parte, el Acta Única Europea (1986) sienta las bases para una política de cohesión al considerar la necesidad de apoyar a los países y regiones rezagadas frente a las exigencias impuestas por el mercado único.

En 1998 el Consejo Europeo de Bruselas reforma el funcionamiento de los fondos, llamados hasta el momento Fondos de Solidaridad, que pasarán a llamarse de ahora en adelante, Fondos Estructurales.

El Tratado de la Unión Europea (1992) consagra la cohesión como uno de los objetivos esenciales de la Unión. Por el reglamento CE N° 1164/94<sup>8</sup> se crea el Fondo de Cohesión (FC) destinado a sostener proyectos medioambientales y de transporte de los Estados menos prósperos de la Unión (en aquel momento España, Portugal, Grecia e Irlanda).

Entre 1994 y 1999 se suma el Instrumento Financiero de Orientación de la Pesca (IFOP) para el apoyo de ese sector y de esta forma se completan los Fondos Estructurales.

### *C. Instrumentos, Principios y Presupuesto*

En la actualidad se asiste a un rediseño de la Política Regional Europea. No obstante, es importante señalar que los recursos que nutren el presupuesto de los Fondos Estructurales y el Fondo de Cohesión, provienen del presupuesto comunitario y resulta aproximadamente un poco más de un tercio del mismo.

El proceso de financiación de los gastos de la integración en la Unión Europea (EU) fue de mayor a menor. Al principio (1958-1970) los presupuestos fueron financiados por un régimen de contribuciones estatales. En el año 1970 se introdujo el régimen de recursos propios, y fueron considerados recursos propios: los derechos de aduana, cuya percepción comunitaria se realizó progresivamente; las exacciones reguladoras agrícolas percibidas íntegramente por la comunidad desde 1971; y los ingresos IVA (con un techo inicial del 1%). Actualmente los ingresos provienen de los denominados "recursos propios tradicionales" que son las exacciones agrícolas (percibidas por las importaciones de productos agrícolas procedentes de países que no pertenecen a la UE) y los derechos de aduana procedentes del arancel aduanero común aplicado a las importaciones. Adicionalmente a esto está el "recurso IVA", que es una contribución de los Estados correspondiente a lo que sería el producto de un IVA del 0,5 % sobre una base armonizada. Otro recurso basado en el PNB de cada Estado miembro tiene un carácter complementario y permite completar la financiación del presupuesto.

7 Asimetrías en el MERCOSUR ¿Impedimento para el crecimiento? - Red MERCOSUR.

8 Modificado posteriormente con por el Reglamentos CE N°1264/99, N°1265/99 y N°1084/06, Control financiero y correcciones financieras REG 1386/2002, Subvencionabilidad REG 16/2003 y Publicidad REG 621/2004.

De alguna forma los ingresos fluyen al presupuesto comunitario en función de la riqueza de los países miembros. Sin embargo, los gastos que se realizan a través de los fondos se hacen en función de prioridades marcadas por las autoridades de la Unión que han tenido algunos ajustes en los últimos años.

### 1) *Período 1994-1999*

Objetivos prioritarios:

- Objetivo nº 1: Regiones Menos Desarrolladas
- Objetivo nº 2: Regiones y Zonas Industriales en Declive
- Objetivo nº 3: Paro de larga duración
- Objetivo nº 4: Adaptación a los cambios industriales
- Objetivo nº 5a: Adaptación de Estructuras agrarias
- Objetivo nº 5b: Desarrollo de zonas rurales
- Objetivo nº 6: Desarrollo de regiones con una densidad de población muy baja

Para el periodo siguiente, los antiguos objetivos 2, 5 y 6 pasaron a ser el nuevo Objetivo 2. Los Objetivos 3 y 4 se convirtieron en objetivo 3.

### 2) *Período 2000-2006*

Principios

Dado el dinamismo y la construcción de la Política Regional a lo largo de la historia, se han sintetizado los principios que rigen la actuación de los Fondos e Instrumentos Estructurales Europeos en los siguientes:

- La concentración de las medidas en objetivos prioritarios de desarrollo.
- La programación que se plasma en programas de desarrollo plurianuales, a través de un proceso de decisión cooperativa en varias etapas. Luego las autoridades de gestión designadas aceptan las medidas adoptadas.
- La cooperación implica la máxima colaboración entre la Comisión Europea y las autoridades nacionales, regionales o locales implicadas de cada Estado miembro, desde la fase preparatoria hasta la aplicación de las medidas.
- La adicionalidad significa que la ayuda comunitaria completa los esfuerzos financieros de cada Estado miembro, sin implicar una reducción de estos esfuerzos.

Las relaciones entre la Comisión y los Estados están regidas por el principio general de subsidiariedad consagrado en el Tratado de Maastrich, mediante el cual una autoridad superior solo puede actuar si la autoridad inferior no ha podido cumplir satisfactoriamente con el objetivo. Una de sus consecuencias, en el caso particular de su aplicación en la Política Regional, es que las autoridades nacionales se encargan de seleccionar los proyectos y gestionar su aplicación.

Fondos e Instrumentos estructurales

El mecanismo principal para reducir las disparidades regionales al interior de la Unión es el cofinanciamiento de programas plurianuales de desarrollo, de los que pueden ser beneficiarias cualesquiera de las regiones menos prósperas de cualquier país de la Unión. Estos programas se encuentran respaldados por cuatro Fondos Estructurales:

- Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER). Su finalidad es fortalecer la cohesión económica y social de la UE corrigiendo desequilibrios entre sus regiones. Sus fondos se destinan a financiar infraestructura, inversiones creadoras de empleo, proyectos de desarrollo local y PYMES.
- Fondo Social Europeo (FSE): consagra sus fondos para promover la vuelta al empleo de las personas en paro y de grupos desfavorecidos, a través de la formación y sistemas de ayuda a la contratación.
- Fondo Europeo de Orientación y Garantía Agrícola (FEOGA, sección Orientación): dedicado a atender el desarrollo rural y apoyar a los agricultores de zonas principalmente rezagadas. La sección de Orientación apoya medidas de desarrollo rural y de ayuda a los agricultores en las regiones menos desarrolladas (Objetivo 1) y la iniciativa Leader + en todo el territorio

comunitario. La sección de Garantía presta asistencia a dichas medidas ejecutadas, fuera del alcance de las zonas del objetivo 1 y determinadas medidas en todo el territorio de la UE.

- Instrumento Financiero de Orientación de la Pesca (IFOP): contribuye a la adaptación y modernización de este sector.

Las acciones estructurales se complementan con otros instrumentos financieros. El Fondo de Cohesión (FC) asiste a todos aquellos países cuyo PBI es menor al 90% de la media. Estos fondos no respaldan programas sino grandes proyectos en materia de medioambiente y redes transeuropeas de transporte. Se concentra en aquellos países donde las infraestructuras medioambientales y de transporte necesitan importantes inversiones. En este período, sus principales beneficiarios son España, Grecia, Portugal e Irlanda (hasta 2003), además de los países incorporados en 2004.

La adhesión de Estados menos desarrollados en 2004 implica la incorporación de países con un PBI menor al 85% de la media de la UE-15. En este sentido, el Programa Phare<sup>9</sup>, es el principal instrumento financiero de la estrategia de preadhesión para los Países de Europa Central y Oriental (PECO) y se ha ampliado a las demás incorporaciones. Tiene dos cometidos principales: apoyar al fortalecimiento de las instituciones, administraciones y organismos públicos para garantizar el cumplimiento de la legislación comunitaria, y además, financiar proyectos de inversión en infraestructura, en empresas y en el ámbito de lo social.

A su vez, con el fin de contribuir a la adaptación en el proceso de adhesión y a reducir las diferencias de renta con los demás países de la Unión, se crearon programas financieros específicos. Los programas son financiados por instrumentos comunitarios: el Instrumento de Política Estructural de Preadhesión (ISPA), para financiar proyectos de medio ambiente y transporte en concordancia con el modelo del Fondo de Cohesión, y el Programa Especial de Adhesión para el Desarrollo Agrícola y Rural (Sapard), que se centra en el desarrollo agrícola, ayudando a los candidatos para la adaptación a la Política Agrícola Europea.

### *Las prioridades para la asignación de recursos:*

El apoyo que brinda la Unión Europea a través de la Política Regional se estipula en función del nivel de desarrollo de las regiones y sus dificultades. La reglamentación de Fondos Estructurales para este período se concentra en tres objetivos, que en orden de prioridad son los siguientes:

**Objetivo 1.** Recuperación económica de las regiones menos desarrolladas cuyo PBI es menor al 75% de la media de la Unión. En todas estas regiones los indicadores de nivel de inversión, desempleo, acceso a servicios (para personas y/o empresas) e infraestructura están en situación de alerta.

Los Fondos Estructurales y el Fondo de Cohesión, que solo representa el 0,4% del PIB de la UE, se dedican a ayudar a las regiones menos prosperas de la Unión. En el periodo 2000-2006, la cantidad transferida a las Regiones Objetivo 1 representa el 0,9% del PIB de España y más del 2,5% del PIB de Grecia y Portugal. Pero estas transferencias aumentan alrededor de un 3% la inversión de España y un 8-9% en Grecia y Portugal. La tendencia en Europa, fue que la inversión de los fondos estructurales empujó la inversión pública en infraestructura y también la inversión del sector privado. Adicionalmente, los gastos estructurales también son complementados por los préstamos del Banco Europeo de Inversiones.

Los fondos estructurales fueron utilizados principalmente para reducir las disparidades entre las regiones del Objetivo 1 y el resto de las regiones de la UE, en lo que se refiere a dotaciones de infraestructura física y de capital humano. Otra parte importante (14%) se ha utilizado para mejorar el medio ambiente. Los análisis empíricos muestran, no solo que el crecimiento del PIB ha sido mayor en las regiones del Objetivo 1, a partir de la segunda mitad de la década del 90, sino que también, las regiones más pobres crecieron más que las más ricas, entre las regiones del Objetivo 1.

**Objetivo 2.** Reconversión de regiones en situación de declive económico por problemas estructurales.

Durante el periodo 1994-99, 82 regiones de doce estados miembros recibieron ayuda del Objetivo 2. Esta ayuda es completada con fuentes adicionales similares de los estados. Los gastos se concentraron especialmente en la reconversión de viejas zonas industriales y en los servicios de apoyo a las empresas. Adicionalmente se utilizó un 20% aproximadamente para el desarrollo de recursos humanos y un 10% a I+D. La evaluación sugiere que estos fondos generaron unos 700000 puestos de trabajo.

<sup>9</sup> Este programa fue creado en 1989 Reglamento CEE 3906/89 a favor de Hungría y de Polonia, para la financiación o participación en la financiación de proyectos de reestructuración económica en los sectores de agricultura, industria, energía, formación, protección del medio ambiente y servicios. Luego fue sucesivamente modificado para su adaptación a los demás países que se adherirían al proceso de integración europeo.



Adicionalmente existen otros fondos comunes como los utilizados para la ayuda a la agricultura, al desarrollo rural y a la pesca (Objetivo 5); el Fondo Social Europeo (FSE)

**Objetivo 3.** Reúne todas las acciones a favor de mejorar la calidad de los recursos humanos, además de iniciativas y programas de creación de empleo en regiones no incluidas en el primer objetivo.

Por otra parte, existen cuatro Iniciativas Comunitarias que fomentan en toda la Unión Europea la cooperación transfronteriza, transnacional e interregional (Interreg), la rehabilitación de zonas urbanas en crisis (Urban), la igualdad en el mercado de trabajo (Equal) y el desarrollo de los territorios rurales (Leader).

**Iniciativa comunitaria URBAN II:** Esta es una iniciativa dedicada al desarrollo de las ciudades, financiando proyectos en áreas urbanas. Está direccionada a las ciudades en declive y a la rehabilitación de las mismas. También se fomenta a través de esta iniciativa la cooperación entre ciudades y el intercambio de experiencias (está financiada por el FEDER).

**Interreg III:** Promueve la cooperación transfronteriza, transnacional e interregional, es decir, la creación de uno y otro lado de las fronteras, de asociaciones destinadas a promover el desarrollo equilibrado de territorios

**Leader +:** promueve programas piloto que favorece el desarrollo sostenible de las zonas rurales, programas elaborados y aplicados por las asociaciones locales (financiada por el FEOGA)

**Equal:** tiene como objetivo erradicar los factores responsables de las desigualdades y de la discriminación en el mercado de trabajo (financiada por el FSE).

Finalmente, existe un espacio para las Acciones Innovadoras que apuntan a definir y poner en marcha prácticas innovadoras en lo que respecta al desarrollo económico y social, que de tener éxito, podrían mejorar la calidad de los programas prioritarios de los Fondos Estructurales. Este espacio permite de alguna forma a las regiones, testear ideas más complejas que no pueden ser abordadas en el contexto habitual de los programas.

### 3) *El Periodo 2007-2013*

La Política Regional que rige el período 2007-2013 se ha cambiado para una visión más integrada, simplificando los procedimientos y apostando a una mayor participación de los actores involucrados.

*Principios de orientación de la reforma:*

**Concentración.** Definición de las prioridades claras para los Estados miembros y regiones.

**Simplificación** de los instrumentos administrativos. Reducción de objetivos y de instrumentos (3 objetivos-3 fondos), programas con un solo fondo, gestión financiera más flexible, etc.

**Descentralización.** Mayor participación y función de las regiones y de los interlocutores locales.

*Las prioridades para la asignación de recursos:*

Se ha propuesto organizar las prioridades en torno de tres ejes:

**Convergencia.** Fomentará el crecimiento y el empleo de las regiones menos desarrolladas, en especial de los nuevos Estados miembros de manera tal que se llegue a una convergencia de los Estados y regiones menos desarrolladas. Generalmente se tratará a las regiones con el mismo criterio que el Objetivo 1 del período anterior.

**Competitividad regional y empleo.** Mejorar la competitividad regional, promover la creación de empleos y aumentar el atractivo en las regiones más pobres. Los programas apuntan al cambio económico a través de la innovación, el fomento a la sociedad del conocimiento, el espíritu empresarial, la protección del medio ambiente y la mejora de su accesibilidad. Al mismo tiempo la inversión en recursos humanos apunta al logro de mejores puestos de trabajo.

Los antiguos programas Urban y Equal se han integrado en estas dos prioridades.

**Cooperación regional.** Apunta al fomento de las zonas fronterizas, mediante iniciativas locales y regionales conjuntas, la cooperación transnacional y el intercambio interregional. Partirá de la experiencia de la Iniciativa comunitaria Interreg para favorecer el desarrollo armonioso en todo el territorio de la Unión.

De esta forma, de vincular los objetivos y los fondos resulta el siguiente cuadro:

Tabla 2: Instrumentos de la política regional europea 2007-2013

Programas e Instrumentos	Destinatarios de la Subvención	Prioridades	Recursos
<b>Objetivo de Convergencia</b> 78,5% (264,000 millones de euros) – 100 Regiones de 21 Estados de la UE-27 Incluye un programa especial para regiones ultra periféricas			
Programas regionales y nacionales  FEDER FSE	Regiones con un PIB <i>per capita</i> <75% de la media en la UE-27 (NUTS I)	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Innovación;</li> <li>• Medio ambiente/ prevención de riesgos;</li> <li>• Accesibilidad;</li> <li>• Adaptación a cambios;</li> <li>• Infraestructura;</li> <li>• Recursos humanos</li> </ul>	67,34%  (€177,800m)
	Efecto estadístico: Regiones con un PIB <i>per capita</i> <75% de la media en la UE-15 y >75% en la UE-27 (financiación transitoria y decreciente)		8,38%  (€22,140m)
Fondo de Cohesión	Estados miembros con RNB <i>per capita</i> <90% de la media de la UE-27	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Transporte (TEN);</li> <li>• Desarrollo sostenible;</li> <li>• Eficacia administrativa</li> <li>• Medio ambiente</li> <li>• Energía renovable</li> </ul>	23,86%  (€62,990m)
<b>Objetivo de Competitividad Regional y Empleo</b> 17,2% (57,900 millones de euros) – 168 Regiones de 19 Estados de la UE-27			
Programas regionales y nacionales  FEDER FSE	Lista de regiones elaborada por Comisión (NUTS I o NUTS II)	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Innovación;</li> <li>• Iniciativa empresarial</li> <li>• Medio ambiente/ prevención de riesgos;</li> <li>• Accesibilidad;</li> <li>• Adaptación;</li> <li>• Estrategia de empleo</li> </ul>	83,44%  (€48,310m)
	Sistema de transición: Regiones cubiertas por el Objetivo 1 entre 200-06 y no cubiertas por el Objetivo de Convergencia		16,56%  (€9,580m)
<b>Objetivo de Competitividad Territorial Europea</b> 3,94% (13,200 millones de euros) – 27 Estados de la UE-27			
Programa y redes Trans-fronterizas, transnacionales e interregionales (en base a Interreg)  FEDER	Regiones fronterizas y mayores regiones de cooperación transnacional (NUTS III)	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Innovación;</li> <li>• Desarrollo urbano, rural y costero;</li> <li>• I + D;</li> <li>• Sociedad de la Información;</li> <li>• Medio ambiente / prevención de riesgos;</li> <li>• Accesibilidad;</li> <li>• Gestión de recursos hídricos;</li> <li>• Cultura y educación.</li> </ul>	35,61% Trans-fronterizo  12,12% - Instrumento Europeo Vecindad y Cooperación  47,73% - Transnacional  4,54% - redes de Intercambio

Fuente: Red Mercosur - Asimetrías en el MERCOSUR ¿Impedimento para el crecimiento?

Asignación de recursos y presupuesto:

Para el período 2007-2013 se ha destinado aproximadamente un tercio del presupuesto de la Unión Europea para los Fondos Estructurales y de Cohesión (35.2%). Como se aprecia en la tabla 3, el objetivo de convergencia reviste la mayor importancia y se lleva aproximadamente el 80% de los recursos estructurales.

**Tabla 3 - Presupuesto de los Fondos Estructurales 2007-2013**  
(Millones de euros a precios corrientes)

	Convergencia	Competitividad	Cooperación	Total
EU-27	282.872	54.963	8.263	346.098
<b>Particip.</b>	<b>81,7%</b>	<b>15,8%</b>	<b>2,5%</b>	<b>100,0%</b>

Fuente: Comisión Europea

Para el período considerado, los países que reciben en términos absolutos mayor parte de las acciones estructurales son los que se habían señalado en el período anterior a excepción de Irlanda: España, Grecia, y Portugal, además de Alemania, Francia, Italia y Reino Unido. De los países incorporados en 2004 y 2007, se destacan Polonia, República Checa, Hungría, Rumanía y Eslovaquia, mientras que la ayuda hacia los demás es menos significativa en términos del presupuesto global. Sin embargo, al comparar los montos de los fondos recibidos con el PBI de los respectivos países, se destaca que las ayudas recibidas por los nuevos miembros representan proporciones más importantes del PBI que lo que éstas representan para los países de la UE-15 (a excepción de Portugal) (Ver tabla 4).

**Tabla 4 - Presupuesto de los Fondos Estructurales y Fondo de Cohesión 2007-2013, UE-27**  
(Millones de euros a precios corrientes)

	Convergencia	Competitividad	Cooperación	Total	Particip.	F/PBI
Alemania	16.079	9.409	852	26.340	7,6%	0,2%
Austria	177	1.027	257	1.461	0,4%	0,1%
Bélgica	638	1.425	195	2.258	0,7%	0,1%
Dinamarca	-	510	103	613	0,2%	0,0%
España	26.180	8.477	559	35.216	10,2%	0,5%
Finlandia	-	1.596	120	1.716	0,5%	0,1%
Francia	3.191	10.257	872	14.320	4,1%	0,1%
Grecia	19.575	635	210	20.420	5,9%	1,5%
Holanda	-	1.660	247	1.907	0,6%	0,1%
Irlanda	-	751	151	902	0,3%	0,1%
Italia	21.641	6.325	846	28.812	8,3%	0,3%
Luxemburgo	-	50	15	65	0,0%	0,0%
Portugal	20.473	938	99	21.510	6%	2,0%
Reino Unido	2.912	6.979	722	10.613	3,1%	0,1%
Suecia	-	1.626	265	1.891	0,5%	0,1%
Chipre	213	399	28	640	0,2%	0,6%
Eslovaquia	10.912	449	227	11.588	3,3%	3,8%
Eslovenia	4.101	-	104	4.205	1,2%	2,0%
Estonia	3.404	-	52	3.456	1,0%	3,8%
Hungría	22.890	2.031	386	25.307	7,3%	4,1%
Letonia	4.531	-	90	4.621	1,3%	4,1%
Lituania	6.776	-	109	6.885	2,0%	4,1%
Malta	855	-	-	855	0,2%	2,5%
Polonia	66.553	-	731	67.284	19%	3,6%
Rep. Checa	25.884	419	389	26.692	7,7%	3,4%
Bulgaria	6.674	-	179	6.853	2,0%	3,9%
Rumanía	19.213	-	455	19.668	5,7%	2,9%
<b>UE- 27</b>	<b>282.872</b>	<b>54.963</b>	<b>8.263</b>	<b>346.098</b>	<b>100%</b>	<b>0,4%</b>

Nota: "F" = total de Fondos Estructurales + Fondo de Cohesión.

Fuente: Elaborado en base a las publicaciones "Inforegio" por países de la Comisión Europea y con datos de Eurostat

#### D. Funcionamiento y las Instituciones Involucradas<sup>10</sup>

Para el funcionamiento de los Fondos Estructurales se distinguen las siguientes etapas:

- El presupuesto de los Fondos Estructurales y las normas de base de su utilización son decididos por el Consejo de la Unión Europea<sup>11</sup> y el Parlamento Europeo<sup>12</sup>, tomando como base una propuesta de la Comisión Europea<sup>13</sup>.
- Las zonas beneficiarias se determinan entre la Comisión y los Estados Parte. La Comisión propone orientaciones temáticas comunes. Estas orientaciones garantizan que los Estados ajusten su programación en función de las prioridades de la Unión: fomentar la innovación y el espíritu empresarial, favorecer el crecimiento de la economía del conocimiento y crear más y mejores empleos.
- Cada Estado Parte prepara un plan "Marco de referencia estratégico nacional" (MREN) para sus zonas en dificultades o grupos vulnerables, teniendo en cuenta las orientaciones temáticas de la Comisión y en diálogo continuo con ésta. Este marco define la estrategia elegida por el Estado en cuestión y propone una lista de los "programas operativos" que prevé aplicar. La Comisión tiene tres meses tras la recepción del MREN para hacer comentarios y eventualmente pedir al Estado miembro información complementaria.
- La Comisión aprueba el MREN por partes, así como cada Programa Operativo (PO). Los PO presentan las prioridades del Estado (y/o de las regiones), y la manera en que va a llevarse a cabo su programación.<sup>14</sup> Para el período 2007-2013, la Comisión Europea va a aprobar aproximadamente 450 programas operativos. Participan en la programación y en la gestión de los PO los socios económicos y sociales así como organismos de la sociedad civil.<sup>15</sup>
- Tras la decisión de la Comisión sobre los programas operativos, corresponde al Estado miembro y a sus regiones la tarea de aplicar los programas, es decir, seleccionar los miles de proyectos que se llevarán a cabo cada año, controlarlos y evaluarlos. Todo este trabajo se hace a través de lo que se llama las "autoridades de gestión" propias a cada país y/o a cada región.
- La Comisión compromete los gastos para permitir al Estado poner en marcha los programas.
- La Comisión paga los gastos certificados por el Estado miembro.
- La Comisión participa en el seguimiento de cada programa operativo conjuntamente con cada Estado.
- La Comisión y los Estados presentan informes estratégicos a lo largo de la programación 2007-2013.

A lo anterior, se agrega el rol que juega el Banco Europeo de Inversiones (BEI) canalizando financiamiento de largo plazo hacia proyectos de inversión orientados a fortalecer las regiones más pobres de la Unión. Los préstamos del BEI cubren hasta un tercio del costo de las inversiones y son complementados con créditos de otras instituciones públicas y privadas.

El tratamiento de las diferencias ha estado presente a lo largo de todo el proceso de construcción europea, concretizado a través de la Política Regional o también llamada Política de Cohesión. Los cincuenta años de

<sup>10</sup> Extraído del sitio web de la Comisión Europea: [http://ec.europa.eu/index\\_es.htm](http://ec.europa.eu/index_es.htm)

<sup>11</sup> El Consejo de la Unión Europea es la principal instancia decisoria de la UE. Fue creado por los tratados constitutivos de los años 50. Representa a los Estados miembros y a sus reuniones concurre un ministro de cada uno de los gobiernos nacionales. Los ministros cambian en función de los temas del orden del día.

<sup>12</sup> El Parlamento Europeo representa a los ciudadanos de la UE. Al igual que el Consejo, fue creado por los tratados constitutivos de los años 50, aunque es a partir de 1979 que sus representantes se eligen directamente por los ciudadanos europeos.

<sup>13</sup> La Comisión Europea es independiente de los gobiernos nacionales. Su función es defender los intereses de la UE en su conjunto. Se encarga de elaborar propuestas que presenta al Consejo y al Parlamento. Además es el brazo ejecutivo de la UE, por lo que se encarga de aplicar las decisiones del Consejo y del Parlamento, lo que supone gestionar la actividad diaria de la UE: aplicar sus políticas, ejecutar sus programas y utilizar sus fondos.

<sup>14</sup> En esta etapa existe una obligación: para los países y las regiones que dependen del objetivo de "Convergencia", debe asignarse un 60% de los gastos a las prioridades derivadas de la estrategia de la Unión en favor del crecimiento y el empleo (llamada "estrategia de Lisboa"). En el caso de los países y las regiones que dependen del objetivo "Competitividad y empleo", el porcentaje es del 75%.

<sup>15</sup> Cada Estado miembro designa para cada PO: una autoridad de gestión que administra el programa operativo; una autoridad de certificación que certifica la situación de los gastos y las solicitudes de pago, antes de su envío a la Comisión; una autoridad de auditoría encargada de comprobar el funcionamiento eficaz del sistema de gestión y control. Cada una de estas autoridades pueden ser una autoridad u organismo público nacional, regional o local.

historia del proceso de integración europea, con la sucesiva incorporación de nuevos Estados, ha implicado la evaluación, el rediseño y el replanteo constante de su Política Regional. No obstante, los cambios que se han efectuado, atienden más a cuestiones pragmáticas (con la profundización del proceso) y a la consideración de nuevas realidades (con la incorporación de nuevos Estados miembros). Es decir que los valores y principios de fondo han permanecido.

El diseño de esta política ha estado impregnado por los valores de solidaridad y cohesión. El primero, implica que los desequilibrios y costos del proceso de integración son de responsabilidad compartida, aunque afecte más a unos que a otros, justificando la existencia de una política comunitaria con prioridades bien definidas, en función principalmente de las regiones. El segundo, resulta una visión pragmática de la resolución de las disparidades, puesto que la superación de las mismas tendrá un impacto positivo, no sólo en las zonas y países menos prósperos, sino que generará externalidades positivas hacia los demás Estados, redundando en el beneficio del conjunto.

Uno de los principios que guían el accionar de los Fondos Estructurales y de Cohesión es la concentración de los recursos en objetivos prioritarios. Más allá de los períodos de programación, que recogen los cambios en el diseño de la Política Regional, se prioriza el destino de la mayor parte de los recursos a las zonas menos prósperas y rezagadas,<sup>16</sup> que son alcanzadas con programas de infraestructura, de mejora en el acceso a servicios, de profesionalización de la fuerza de trabajo, etc.<sup>17</sup> Esto implica la idea futura de alcanzar la convergencia de la zona europea en su globalidad, donde la importancia de las fronteras internas que representan los países tienden a quedar en segundo plano en pro del conjunto.

La política de convergencia estructural en la UE, está basada en el principio básico de que la misma significa un beneficio para todos los países y regiones de la Unión.

Para que la Unión Europea realice su potencial económico, es necesario que todas las regiones, se involucren en el esfuerzo de crecimiento y que todas las personas que viven en la Unión tengan la oportunidad de contribuir. En este entendido, el costo que implicaría no seguir una energética política de convergencia estructural para luchar contra las disparidades, sería, no solo una pérdida de bienestar personal y social, sino también desde el punto de vista económico, una pérdida de la renta potencial y de un nivel de vida más alto.

Teniendo en cuenta la interdependencia de las economías inherentes a economías que están integrándose, estas pérdidas afectarían no solo a las regiones menos competitivas o a los individuos que no están trabajando o que tienen un empleo improductivo, sino a todos los ciudadanos de la Unión. Al garantizarse una distribución más equilibrada de la actividad económica en la Unión, se reducirá la posibilidad de que aparezcan estrangulamientos a medida que esta crezca, así como que presiones inflacionistas pongan fin prematuramente al crecimiento.

Esta es una cuestión fundamental, porque la política de convergencia estructural (política de cohesión), no está basada solamente en una cuestión de solidaridad o predisposición de ayudar a los menos desarrollados, sino que es también una cuestión central en la política económica de la Unión. Existe un claro reconocimiento de que esta política es buena no solamente para las regiones menos desarrolladas, sino que es buena para todos y beneficia a todas las regiones del bloque.

Los fondos europeos comunes, a pesar de que alcanzan cientos de miles de millones de euros, no son muy importantes en relación al PIB de la Unión, apenas son superiores al 0,5% del PIB. Pero lo más importante son las políticas de desarrollo que estos generan.

Los beneficios que genera la política común, como la coordinación de todas las políticas de desarrollo del bloque y la previsibilidad que otorga el hecho de tener un horizonte de 7 años, que obliga a los gobiernos nacionales a establecer un plan de desarrollo con una hoja de ruta para ese periodo, es probablemente el principal aporte de los programas. El financiamiento no es tan importante como la posibilidad de coordinación y previsibilidad que le otorgan estos programas tanto a los sectores público como privado de las naciones.

La política tiene como principal objetivo las "regiones" menos desarrolladas, pero existe un fondo especial, el Fondo de Cohesión, que está dirigido exclusivamente a los países menos desarrollados, es decir que hay una diferenciación en este sentido. Algunos programas atacan las diferencias entre países.

Estos fondos complementan las inversiones realizadas por los países, lo que significa que también se insertan de alguna manera en las políticas nacionales.

Los programas son diseñados con una visión global, lo que le da coherencia con la política de la Unión, pero a partir de propuestas de los gobiernos locales y nacionales, que conocen mejor que nadie lo que su localidad

16 En el caso de los Fondos estructurales el criterio es el de tener un PBI menor al 75% de la media de la Unión y en el caso del Fondo de Cohesión es el de tener un PBI menor al 90% de la media de la Unión.

17 Por más detalles consultar el sitio en Internet de la Comisión Europea: [http://ec.europa.eu/index\\_es.htm](http://ec.europa.eu/index_es.htm).

está necesitando. Por su parte estas propuestas son evaluadas y aprobadas por la Comisión (órgano común). La ejecución es también llevada a cabo por los gobiernos locales y regionales, y el control y seguimiento lo hace la Comisión. Son diseñados con una visión global y ejecutados localmente, lo que permite coherencia por un lado y eficiencia por el otro. Este sistema también permite que los gobiernos locales y regionales se involucren en el proceso de integración y significa un efecto positivo palpable del proceso de integración.

## XII. El tratamiento de las asimetrías en América Latina y el Caribe

En América Latina y el Caribe el tratamiento de las asimetrías se ha regido por el principio de un trato especial y preferente para los países de menor desarrollo relativo.

El Tratado de Montevideo de 1960, constitutivo de la Asociación Latino Americana de Libre Comercio (ALALC), preveía un trato diferencial de acuerdo al grado de desarrollo.

En 1969, el Acuerdo de Cartagena, constitutivo del Pacto Andino fija como objetivo “promover el desarrollo equilibrado y armónico de los Países Miembros” (Artículo 1) el cual “debe conducir a una distribución equitativa de los beneficios derivados de la integración de modo de reducir las diferencias existentes entre ellos” (Artículo 2), para lo cual se emplearán entre otros mecanismos “Tratamientos preferenciales”.

En la Comunidad del Caribe (CARICOM) también se establece el trato diferenciado según el grado de desarrollo. Barbados, Guyana, Jamaica, Trinidad y Tobago y Suriname son considerados formalmente como “países más desarrollados”. El resto de los miembros del mercado común como países “menos desarrollados”. Esta diferenciación se establece debido a que uno de los objetivos explícitos de la comunidad es compartir equitativamente los beneficios de la integración tomando en cuenta las necesidades especiales de los países menos desarrollados.

En el Tratado Revisado de Chaguaramas (2001), que sucedió al acuerdo fundacional de la CARICOM de 1973, se abordó el tema de las asimetrías mediante el tratamiento especial y diferenciado. Por otra parte, se introdujeron restricciones a las importaciones para proteger a los países menos desarrollados del grupo. Lo más notable de este tratado es que establece la creación de un fondo de desarrollo regional cuyo propósito es proporcionar asistencia técnica y financiera a los países, regiones y sectores en desventaja. El fondo de desarrollo regional se capitalizará con 250 millones de dólares, 120 millones de los cuales serán aportados por los Estados miembros y el remanente por los principales socios desarrollados. Asimismo, los países han acordado crear una agencia regional de desarrollo. Ambas iniciativas aún no se materializan en su totalidad.

En 1975, el Convenio de Panamá, constitutivo del Sistema Económico Latino Americano (SELA), señala como uno de los cinco objetivos del Sistema: “Propiciar, en el contexto de los objetivos de cooperación intraregional del SELA, los medios para asegurar un trato preferente para los países de menor desarrollo relativo y medidas especiales para los países de mercado limitado y para aquellos cuya condición mediterránea incide en su desarrollo”<sup>18</sup>.

En 2003, los estados miembros del Mercado Común Centroamericano encargaron al Banco Centroamericano de Integración Económica (BCIE) que redactara una propuesta social regional de fondo de cohesión, con el apoyo de la Secretaría de Integración Económica Centroamericana (SIECA). El proyecto se encuentra en etapa de elaboración y aún está sujeto a revisiones periódicas. El objetivo de este fondo sería contribuir a la disminución de las diferencias en el nivel de desarrollo de las diversas regiones subnacionales, mitigando el rezago de las menos favorecidas.

El Tratado de Montevideo de 1980, mediante el cual se constituye la Asociación Latino Americana de Integración (ALADI), reafirma el mismo principio y ratifica la distinción de tres categorías de países. En su artículo 3 (d) enuncia como uno de sus principios: “Tratamientos diferenciales, establecidos en la forma que en cada caso se determine, tanto en los mecanismos de alcance regional como en los de alcance parcial, sobre la base de tres categorías de países, que se integrarán tomando en cuenta sus características económico-estructurales. Dichos tratamientos serán aplicados en una determinada magnitud a los países de desarrollo intermedio y de manera más favorable a los países menor desarrollo económico relativo”.

El MERCOSUR, se ha inspirado en el modelo europeo de integración en cuanto al tratamiento de las asimetrías, con la creación del Fondo de Convergencia Estructural del MERCOSUR, FOCEM que se encuentra en funcionamiento desde setiembre de 2007, con la puesta de marcha de la Unidad Técnica FOCEM, que funciona en el marco de la Secretaría del MERCOSUR. Apuntando el tratamiento de las asimetrías estructurales de los países.

18 Convenio de Panamá. Artículo 5.

En el Mercado Común Centroamericano no se contempla formalmente un trato diferenciado entre sus miembros, de acuerdo al grado de desarrollo. Pero en el Arancel Externo Común se autoriza un sobrecargo general de 5% a Nicaragua y Honduras, y uno adicional de 8% a este último país para ciertos rubros.

En el Grupo de los Tres (1995) no se establece formalmente una distinción de sus miembros de acuerdo al grado de desarrollo, pero de hecho para la entrada en vigor del acuerdo se tomaron en cuenta las diferencias entre los países participantes. Mientras México otorgó una preferencia arancelaria promedio de 35% a los productos de Colombia y Venezuela, estos dos países concedieron preferencias promedio de 21% a los productos mexicanos.

Por otra parte, Venezuela firmó un acuerdo con los países de CARICOM en el cual otorga concesiones arancelarias sin exigir reciprocidad, en atención al grado de desarrollo de los países miembros de ese acuerdo de integración. Colombia suscribió un acuerdo similar con dichos países, en el cual se exige un cierto grado de reciprocidad pero se otorga un tratamiento diferencial a los miembros de CARICOM.

Venezuela y Colombia iniciaron en 1993 negociaciones con los países del Mercado Común Centroamericano con el objeto de crear una Zona de Libre Comercio. En dichas negociaciones, que concluyeron sin éxito, estuvo planteado el tratamiento diferencial para los países de centroamericanos.

En América Latina y el Caribe se aplican mecanismos de trato especial y diferenciado de alcance extra-regional. Tal es el caso de la Iniciativa de Cuenca del Caribe (ICC), (1990), mediante la cual Estados Unidos otorga preferencias a los países de Centroamérica y el Caribe, dentro de condiciones preestablecidas. Canadá mantiene un programa similar con los países del Caribe (CARIBCAN). Además, los países de la Comunidad Andina obtienen un trato especial, que se inició en el marco de la cooperación en la lucha contra el tráfico de drogas. Adicionalmente, todos los países de la región (excepto Cuba) son beneficiarios del Sistema Generalizado de Preferencias Comerciales que aplican los Estados Unidos de América.

La Unión Europea también otorga un trato diferenciado a los países de América Latina a través del Sistema Generalizados de Preferencias (SGP) y un trato preferente a los países del Caribe por medio de la Convención de Lomé IV. Además, da un trato especial a los países centroamericanos y a los miembros de la Comunidad Andina.

A pesar de la vigencia del tratamiento preferencial en la región, su efecto ha sido muy limitado. Así lo indica la permanencia de las asimetrías y el hecho de que se hayan mantenido los niveles relativos de grado de desarrollo entre países.

Los escasos resultados del tratamiento preferencial han estado vinculados con las dificultades del desarrollo en los países de la región y con las debilidades de los esquemas de integración, más que con las características de los mecanismos adoptados.<sup>19</sup>

Sin embargo, por reducido que haya sido el efecto de las preferencias es importante evaluar qué impacto negativo se daría al retirar las existentes sobre los países de la región.

El tratamiento preferencial y diferenciado se ha dado especialmente en las relaciones comerciales, pero no se agota en ellas. Incluye al financiamiento, las inversiones y la cooperación para el desarrollo.

En 1965 en las "Proposiciones para la creación de un Mercado Común Latinoamericano" presentadas por cuatro economistas a los Presidentes del continente, a instancias del Presidente de Chile, se decía lo siguiente: "El éxito de la integración exige que todos los países tengan efectivamente igual oportunidad de beneficiarse con el establecimiento del mercado común. Por ello los países de menor desarrollo relativo requieren atención preferente y trato especial, particularmente en tres aspectos fundamentales: política comercial, asistencia técnica y financiera y política de inversiones regionales"<sup>20</sup>.

En la "Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados", aprobada por las Naciones Unidas en diciembre de 1974, promovida principalmente por los países latinoamericanos, en particular por México, se consagra el siguiente principio: " Artículo 19. Con el propósito de acelerar el crecimiento económico de los países en desarrollo y cerrar la brecha económica entre países desarrollados y países en desarrollo, los países desarrollados deberán conceder un trato preferencial generalizado, sin reciprocidad y sin discriminación, a los países en desarrollo en aquellas esferas de la cooperación internacional en que sea factible"

Una de las esferas en la cual se ha aplicado el principio del trato preferencial, tanto a nivel internacional como en América Latina, es el área financiera. A través del Acuerdo de San José, México y Venezuela financian parte de la factura petrolera de los países centroamericanos y de algunos del Caribe. En la Corporación Andina de Fomento (CAF) se han establecido programas especiales de financiamiento para Bolivia y Ecuador,

19 Sistema Económico Latinoamericano y del Caribe

20 Raúl Prebisch, José Antonio Mayobre, Felipe Herrera y Carlos Sanz de Santamaría. Hacia la integración acelerada de América Latina. Fondo de Cultura Económica. México.1965. Pág. 32.

los dos miembros de menor desarrollo relativo de la Comunidad Andina. En el Fondo de Desarrollo del Plata (FONPLATA) también se otorga un trato preferencial a Bolivia, Paraguay y Uruguay.<sup>21</sup>

A nivel hemisférico, el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) otorga créditos exclusivamente a los países latinoamericanos y del Caribe y divide a los países con criterios que pudieran considerarse basados en su grado de desarrollo. En la lista A se incluye a las economías más grandes de la región más Venezuela. En la lista B a las tradicionalmente consideradas de desarrollo intermedio (Colombia Chile y Perú); en la lista C a las economías pequeñas de un mayor nivel de ingreso relativo; y en la lista D a los países de menor desarrollo relativo. Solamente los países de la lista D tienen actualmente acceso a los créditos concesionales que se otorgan a través de Fondo de Operaciones Especiales (FOE).

A nivel internacional, el Banco Mundial sólo financia a países en desarrollo y otorga financiamiento concesional, a través de la Asociación Internacional de Fomento (AIF), únicamente a los países de menores ingresos. El Fondo Monetario Internacional (FMI), aunque no incluye en sus estatutos el trato preferencial, solamente ha realizado programas de asistencia a países en desarrollo o economías en transición desde hace más de veinte años. Ambas instituciones crearon recientemente una facilidad de apoyo financiero para los países más pobres altamente endeudados (HIPC).

A lo anterior habría que añadir que la Ayuda Oficial para el Desarrollo (AOD) y la asistencia técnica se dirigen especialmente a los países de menores ingresos.

### A. CAN – Comunidad Andina de Naciones

El Pacto Andino surge con el objetivo de dar respuesta a los problemas de las asimetrías, puesto que en el marco de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC), en la que participaban junto a los demás países de Sudamérica y México, los países andinos no sentían que los beneficios esperados de la integración contribuyeran explícitamente a la superación de las asimetrías en la región.

Es así que el Acuerdo de Cartagena (1969), que da origen al Pacto Andino, en su artículo 1º señala explícitamente que los objetivos de la propuesta de integración serán “promover el desarrollo equilibrado y armónico de los Países Miembros en condiciones de equidad, mediante la integración y la cooperación económica y social; acelerar su crecimiento y la generación de ocupación; facilitar su participación en el proceso de integración regional, con miras a la formación gradual de un mercado común latinoamericano”. A su vez, “... propender a disminuir la vulnerabilidad externa y mejorar la posición de los Países Miembros en el contexto económico internacional; fortalecer la solidaridad subregional y reducir las diferencias de desarrollo existentes entre los Países Miembros”.

Además, se prevé un Régimen Especial para Bolivia y Ecuador con el objetivo de que estos países pudieran disminuir el rezago de sus economías en relación a la de las demás de la subregión. En referencia a estos dos países, el artículo 110 del citado acuerdo señala “tratamientos diferenciales e incentivos suficientes que compensen las diferencias estructurales de Bolivia y el Ecuador y aseguren la movilización y asignación de los recursos indispensables para el cumplimiento de los objetivos que a su favor contempla el Acuerdo”.

Sin embargo, el tratamiento de las asimetrías en la CAN ha tenido tres etapas bien marcadas. Un primer período de 1969 hasta principios de los ochenta donde se aplicaron una serie de políticas comunitarias para que en los países de menor desarrollo relativo (Bolivia y Ecuador) se suavizaran los impactos resultantes de las medidas de liberalización.<sup>22</sup> Sin embargo, ante la crisis de la deuda, la mayor parte de las políticas comunitarias referidas a apoyar a estos países fueron abandonadas, y el trato especial y diferenciado se restringió al campo comercial. En los noventa, predomina la visión de un proceso de regionalización en el marco del regionalismo abierto.

A pesar del poco peso de las políticas comunitarias tendientes a dar apoyo al desarrollo de Bolivia y Ecuador, en la actualidad, continúan vigentes algunos instrumentos orientados a compensar los efectos del proceso de integración sobre los países de menor desarrollo relativo. En cuanto al acceso a los mecanismos financieros, el Sistema Andino de Integración,<sup>23</sup> cuenta con dos instituciones especializadas en brindar apoyo financiero y técnico al proceso de integración y a sus países miembros: el Fondo Latinoamericano de Reservas (FLAR)

21 SELA. Mecanismos de cooperación técnica y financiera más importantes de América Latina y el Caribe. 1997.

22 En el plano comercial, se establecieron mayores plazos en programas de liberación y se estableció una nómina de productos donde los demás países liberaban el comercio para las exportaciones de Bolivia y Ecuador. En el plano productivo se establecieron una serie de políticas que favorecían el desarrollo productivo y creación de infraestructura de Bolivia y Ecuador.

23 Conjunto de órganos e instituciones de la CAN.



y la Corporación Andina de Fomento (CAF). Ésta es una dimensión que ha estado históricamente ausente en los procesos de integración americanos, por lo que constituye un primer antecedente en la región.

El FLAR es una institución financiera cuyo principal objetivo es el de acudir en apoyo a problemas de balanza de pagos de los países miembros, otorgando créditos o garantizando préstamos a terceros. Por su parte la CAF, tiene como principal objetivo financiar proyectos destinados a promover el desarrollo en la región, aunque no se circunscribe únicamente a los países andinos.

A partir de 1999 se decidió implementar la Política Comunitaria para la Integración y el Desarrollo Fronterizo y el Plan Integrado de Desarrollo Social (PIDS). Aparte de ello, se resolvió mantener las preferencias para los países de menor desarrollo en cuanto a la participación en el financiamiento regional de proyectos, así como en materia de normas comerciales y arancelarias para el acceso a los mercados.

El tratamiento de las asimetrías en el caso de la CAN ha estado siempre presente y se encuentra consagrada en el Acuerdo de Cartagena. En esta experiencia de integración, si bien no existe un mecanismo de fondos estructurales al estilo europeo, fue establecida la CAF, un año antes de la firma del Acuerdo de Cartagena, con el objetivo de actuar como banco de desarrollo de la integración andina.

La CAF es una institución financiera multilateral con personería jurídica que opera en el ámbito del derecho internacional. Su actividad principal es la intermediación financiera de recursos que capta en los mercados internacionales de capital y los canaliza hacia los países accionistas, principalmente los países andinos y otros latinoamericanos.

La institución goza de muy buena reputación en el ambiente financiero internacional, ha tenido calificaciones de riesgo que le permiten acceder a fondos que de otra forma no podrían acceder los países andinos individualmente. En la actualidad, más de la mitad de los préstamos multilaterales que reciben estos países provienen de fondos de la CAF.

Los clientes de la CAF son los Estados de los países accionistas además de otras instituciones de carácter público y privado. Puede decirse que cualquiera puede ser cliente de la CAF, siempre y cuando el proyecto que presente esté en concordancia con los objetivos y la misión de la institución.

Bolivia y Ecuador, como países de menor desarrollo relativo tienen un régimen especial previsto en el Acuerdo de Cartagena referido a la CAF. Se establece que se asignen recursos ordinarios y extraordinarios de forma tal que estos países reciban una proporción superior de los recursos, que la que debiera surgir si la asignación se hiciera en función de los aportes de capital que cada país realiza.

La CAF, basándose en los pilares de desarrollo económico e integración regional, financia programas de los que surgen proyectos relacionados principalmente con la infraestructura, apostando a la mejora de las vías de comunicación y transporte entre los países andinos. No obstante, la institución ha ido ampliando su campo de acción. Además de seguir con sus tradicionales actividades que promueven la integración y el desarrollo económico, ha incorporado otras. En la actualidad, apunta a promover una integración más profunda adoptando un enfoque más integral, enriqueciendo el concepto de integración con otros conceptos como el incentivo a la convergencia macroeconómica, el incremento de la competitividad, el desarrollo de los mercados de capital, la integración comercial, política, cultural y social, y la gobernabilidad, fundamentales para lograr un desarrollo sostenible.

La forma en que se aprueban los créditos es similar a la de un banco de desarrollo, con la participación del Directorio, aunque algunas líneas son aprobadas por otros órganos dentro de los límites establecidos por aquél. En el marco de la reestructuración de la institución se ha creado la Vicepresidencia de Países y Sectores que ha incorporado dentro de sus cometidos, el establecimiento de misiones a los países con el fin de alinear la estrategia de la institución con las necesidades y prioridades nacionales.

En cuanto a los resultados, la CAF ha incrementado su presencia en la región, principalmente desde mediados de los noventa, cuando a la salida de la crisis de la deuda, la consecución de créditos en los mercados internacionales era prácticamente imposible para los países accionistas. En los últimos años se constata que del total del financiamiento recibido por organismos multilaterales de crédito, la presencia de la CAF en los países andinos supera el 50%, por lo que se lo cataloga como el brazo financiero de la CAN.

### *B. ALADI – Asociación Latino Americana de Integración*

El antecedente más próximo a la experiencia de la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), respecto al tratamiento de este tema, radica en las normas aprobadas por la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC), en cuyo marco se preveían acciones y mecanismos de apoyo al desarrollo del comercio de los países de menor desarrollo, sin embargo, los resultados fueron escasos.

En el Tratado de Montevideo 1980, que instituye la ALADI, se establece un Sistema de Apoyo que incluye beneficios y medidas de orden comercial, económico y de cooperación a través de Programas Especiales, con particular énfasis a los países mediterráneos. Todo ello fue recogido en el Capítulo III de dicho Tratado y complementado con una serie de Resoluciones del Consejo de Ministros y del Comité de Representantes.

Es este marco, cabe destacar que en la Décimo Tercera Reunión del Consejo de Ministros, llevada a cabo en octubre del 2004, mediante Resolución 59 (XIII) se aprueban las bases de un programa para la conformación de un Espacio de Libre Comercio en la ALADI en la perspectiva de alcanzar el objetivo previsto en el TM80. Asimismo, a través de la Resolución 61 (XIII) los países miembros se comprometen a llevar a cabo diferentes acciones a favor de los países de menor desarrollo, con una visión más integral sobre el problema de las asimetrías que va más allá de los aspectos estrictamente comerciales.

#### Sistema de Apoyo a los PMDER

El Sistema de Apoyo a los PMDER, cuyo objetivo es establecer condiciones favorables para la participación de estos países en el proceso de integración económica, se basa en dos principios: la no reciprocidad y la cooperación comunitaria.

Se pueden distinguir dos componentes del Sistema de aplicación del tratamiento diferencial: a) en el área de preferencias económicas; y b) mecanismos de cooperación y asistencia técnica a favor de estos países.

Respecto al primer componente, el TM80 prevé un trato especial en la concesión de preferencias a través de los mecanismos de alcance regional y parcial: Preferencia Arancelaria Regional (PAR)<sup>24</sup>, Acuerdos de Alcance Regional (en los cuales participan todos los países miembros) y Acuerdos de Alcance Parcial (en los que no participan todos los países miembros). Dentro de los Acuerdos de Alcance Regional, se destacan las Nóminas de Aperturas de Mercado a favor de los PMDER (NAM), cuyo objetivo fue el de incorporar productos preferentemente industriales, originarios de estos países, para los cuales se acordó la eliminación total de los gravámenes aduaneros y demás restricciones por parte de los demás países de la Asociación.

Asimismo, el Tratado establece la extensividad a favor de los PMDER de aquellas preferencias que concedan los demás países miembros, en acuerdos negociados con países no miembros de la ALADI.

En referencia al otro componente del Sistema, vale destacar que el TM80 establece que los países miembros negociarán programas especiales de cooperación y menciona, entre otros elementos, la posibilidad que se desarrollen una serie de modalidades de cooperación a través de programas y acciones en las áreas de preinversión, financiamiento y tecnología, destinados a apoyar a estos países, en especial a los mediterráneos (Bolivia y Paraguay).

### C. MERCOSUR

El Tratado de Asunción que dio origen al MERCOSUR, consagra el principio de la reciprocidad plena de derechos y obligaciones de los Estados Partes.

En el tema de asimetrías, las negociaciones para la constitución del MERCOSUR parecen haber estado influidas por el espíritu que guió las rondas multilaterales de negociaciones en el marco del GATT/OMC, ya que en tiempos de las negociaciones que culminaron con la firma del Tratado de Asunción, se estaba concluyendo la Ronda Uruguay del GATT. Por lo tanto, no resulta extraño que el Tratado de Asunción se nutriera de los principios reivindicados en el plano multilateral, entre los cuales la reciprocidad constituía uno de sus principales pilares.<sup>25</sup>

El MERCOSUR presenta asimetrías evidentes en cuanto a tamaño de mercado, y es sabido de las ventajas que conlleva un mayor mercado: mejor aprovechamiento de economías de escala y de aglomeración, mayor capacidad para atraer inversiones, etc. Brasil ocupa dos tercios de la superficie territorial, tres cuartas partes de la población y del producto del MERCOSUR, mientras que Paraguay y Uruguay representan ambos el 4% del territorio y población, y menos del 3% del producto del bloque. Argentina representa el 29% del territorio, 17% de la población y un poco menos que el 20% del producto del MERCOSUR.

Estas diferencias no tienen comparación en otros esquemas regionales de Latinoamérica (CAN, CARICOM, MCCA), ni en la UE. Además existen asimetrías asociadas a las políticas que ponen a los países más grandes

24 A través de la PAR (Acuerdo Regional N° 4), los países se otorgan entre sí una preferencia sobre las importaciones recíprocas, mediante una reducción porcentual de los gravámenes más favorables que aplican a terceros países. En muchos de los acuerdos de nueva generación, los países han tomado las preferencias negociadas en la PAR como piso para los cronogramas de desgravación, lo que da la pauta que este mecanismo ha sido superado en la mayoría de los casos.

25 SM/SAT/CE, (2005), "Las Asimetrías y las Políticas de convergencia Estructural en la Integración Sudamericana. MERCOSUR", documento presentado por la Secretaría del MERCOSUR en el Foro de Reflexión "Un Nuevo Tratamiento de las Asimetrías en la Integración Sudamericana", realizado en La Paz el 21 de octubre de 2005.

en condiciones más ventajosas, lo que genera externalidades negativas en los países socios más pequeños con menores posibilidades de neutralizarlas y equilibrar dicho impacto.

A pesar de que se han contemplado ciertas flexibilidades para los socios menores del MERCOSUR (Paraguay y Uruguay), éstas han estado referidas a mayores plazos en los procesos de desgravación arancelaria, mayor flexibilidad en la regla de origen y listas de excepciones más extensas. Por lo tanto, el tema estuvo focalizado en asuntos arancelarios y comerciales y de forma transitoria. En este momento no había un tratamiento de las asimetrías que apuntase a atacar y superar los problemas más de fondo.

Un informe realizado por la INTAL<sup>26</sup> señala cuatro razones que podrían explicar la ausencia de un tratamiento más profundo al respecto. Primero, la constitución del MERCOSUR ocurrió en un contexto poco favorable al tratamiento del tema (hacia el final de la Ronda Uruguay del GATT). Segundo, a la firma del Tratado de Asunción se señaló que los países más beneficiados serían los más pequeños puesto que eran quienes podrían extraer mayores beneficios del mercado ampliado. Tercero, al mismo tiempo que se negociaba el Tratado de Asunción, Argentina y Brasil negociaban el ACE 14 (eliminación de las trabas al comercio en cuatro años), lo que implicaba la posibilidad de que Paraguay y Uruguay quedaran fuera, por lo que ante el inminente riesgo se sumaron al proceso sin muchos condicionamientos. Cuarto, el Tratado de Asunción privilegió la regla por consenso, lo que condicionó la aceptación del principio de reciprocidad.

No obstante, el tema comenzó a adquirir mayor importancia a partir del inicio de esta década, lo que de alguna manera coincidió con el espíritu que guía la Ronda de Doha para el desarrollo a nivel multilateral. La primera alusión al tema de las asimetrías y la necesidad de su tratamiento se hizo a comienzos de 2003 durante la Presidencia Pro Témpore de Paraguay en el MERCOSUR. Paraguay presentó ante sus socios un informe que mostraba la situación del país en el marco del proceso de integración. A su vez, el gobierno paraguayo realizó propuestas de proyectos para Paraguay a través de los cuales solicitaba un tratamiento diferencial para mejorar sus niveles de desarrollo.

En este contexto, los planteos de Paraguay podrían ir, según los estudios realizados, "en desmedro de la cohesión del bloque, consagrando unilateralidades contrarias al objetivo de construir un mercado común".<sup>27</sup> Sin embargo, finalmente el informe de Paraguay tuvo sus repercusiones. En la Cumbre de 2003 el Consejo del Mercado Común (CMC), máxima autoridad del MERCOSUR, definió algunas normas que reflejaban un trato especial para Paraguay (apoyo en las negociaciones con terceros, régimen de origen más flexible, ampliación de listas de excepciones y régimen especial de importación de materias primas e insumos agropecuarios).

Además, mediante la decisión CMC n° 27/03 instruyó a que en 2004 se realizaran estudios para el establecimiento de fondos estructurales en el MERCOSUR, destinados a elevar la competitividad de los socios menores y de las regiones menos desarrolladas del bloque.

Si bien el Tratado de Asunción refleja el hecho de lograr un desarrollo con justicia social, no existía un mecanismo dedicado a este aspecto. Con la puesta en marcha del FOCEM se hace alusión a que para asegurar la convergencia hacia el Mercado Común es necesario reforzar el principio de solidaridad. Además se reconoce que mientras no se ataquen las condiciones de asimetrías, las economías menores no podrán aprovechar plenamente de los beneficios del proceso de integración.

Esto significa un punto de inflexión en el proceso de integración regional del MERCOSUR, en lo que al tratamiento de las asimetrías se refiere. "La declaración de la necesidad de establecer Fondos Estructurales en el MERCOSUR constituye una fórmula de integración complementaria y distinta de la enunciada en origen".<sup>28</sup>

Como el objetivo del presente trabajo es profundizar el tratamiento dado a las asimetrías estructurales del MERCOSUR con la institucionalización del Fondo de Convergencia, el mismo será tratado con mayores detalles en el capítulo a seguir.

Pero las iniciativas realizadas por los socios del MERCOSUR a fin de reducir las asimetrías estructurales intrabloque no se restringen al FOCEM. Aunque incipientes, otras acciones están siendo emprendidas por los Estados Partes en los últimos años con el propósito de fortalecer y reducir las disparidades entre las economías del MERCOSUR. Antes de presentar esas políticas, cumple señalar que, dado la etapa inicial en que se encuentran, no es posible analizarlas como fue hecho en el caso del FOCEM. Pero es no es impedimento, todavía, para que estas iniciativas sean discutidas a la luz de la fase en que están.

En este sentido, complementar al FOCEM, fueron creados más dos fondos: el Fondo MERCOSUR de Garantía para Micro, Pequeñas y Medianas Empresas y el Fondo de la Agricultura Familiar del MERCOSUR

26 Informe MERCOSUR, Período 2° Sem. 2005 - 2° Sem. 2006, BID/INTAL.

27 Informe MERCOSUR, Período 2° Sem. 2004 -1° Sem. 2005, BID/INTAL.

28 Monsanato, A., 2006, "El "nuevo MERCOSUR": Fondos estructurales, sociedad civil y desarrollo jurídico-institucional", Cátedra Andrés Bello / Argentina y CIDAM, Universidad Nacional Rosario.

(FAF), oriundos de las Decisiones n° 41/08 y n° 06/09, respectivamente. En relación al primero, el objetivo consiste en “garantizar, directa o indirectamente, operaciones de crédito contractadas por micro, pequeñas y medianas empresas que participen de actividades de integración productiva en el MERCOSUR” (artículo 1° de la Decisión del CMC n° 41/08). La finalidad principal es contribuir a fortalecer al MERCOSUR en el desarrollo de su competitividad a escala regional.

En realidad, las características que constituyeron ese fondo serán la garantía para las empresas mencionadas anteriormente, que normalmente presentan mayor dificultad tomando préstamos a bajo costo, puedan acceder a los mercados de crédito más fácilmente y a un menor costo. Se busca establecer a nivel regional, facilidades para que las micro, pequeñas y medianas empresas, que emplean a la mayoría de la población económicamente activa (PEA), puedan reducir su costo de producción y así elevar su competitividad.

Anteriores a la creación de este fondo, la elección de estas empresas estaba condicionada, casi que exclusivamente<sup>29</sup>, a programas nacionales de crédito nacional programas ofrecidos por sus respectivos países. Por lo tanto, las asimetrías tienden a aumentar, una vez que las empresas pertenecientes a los Estados Partes que tengan un mayor acceso a bajo costo beneficiaban, aumentando su competitividad frente a otros competidores del MERCOSUR.<sup>30</sup> Por lo tanto, el fondo procura mitigar esta disparidad, en la medida en que crea un instrumento regional que permita un mayor acceso al crédito para las micro, pequeñas y medianas empresas del bloque.

Con este propósito, por lo tanto, los Estados Partes se comprometieron a destinar 100 millones de dólares por año al fondo, que tendrá un período inicial de diez años a partir de la primera contribución hecha por un Estado miembro del MERCOSUR.<sup>31</sup> Por ser la economía más grande, Brasil aportará el 70% de los recursos que harán parte del fondo. El resto se dividirá entre Argentina (27%), Paraguay (1%) y Uruguay (2%). (Artículo 2 de la Decisión CMC n° 41/08). El fondo, sin embargo, aún no funciona, ya que se espera para la formulación y aprobación de su reglamento por los países miembros para entrar en vigor. El FAF, a su vez, se estableció con el objetivo de “financiar programas y proyectos destinados a fomentar la agricultura familiar del MERCOSUR, así como facilitar la amplia participación de los actores sociales en las actividades relacionadas con el tema” (Artículos 1 y 2 Decisiones CMC n° 45/08 y n° 06/09). La preocupación con el tema de la agricultura familiar a nivel regional es una innovación, ya que presenta, en la agenda del bloque, un asunto que no ha estado entre las negociaciones bloque principal hasta hace poco.

En este sentido, la FAF complementa otros fondos, porque pretende promover un sector, generalmente relegado a un segundo plano, muy pertinente cuando se trata de las asimetrías. De hecho, la agricultura familiar no sólo ayuda a preservar la cohesión social en el campo, en la medida en que ayuda a mantener los ingresos familiares y evitar la concentración de propiedades, sino también para desalentar el éxodo rural, evitando así la urbanización desenfrenada y las consecuencias socioeconómicas derivadas de las mismas.

El FAF tendrá, en un principio, una duración de cinco años y se compondrá de las contribuciones de los Ministerios de Desarrollo Agrario (y sus equivalentes) de los países miembros (artículos 2 y 3 Decisión CMC n° 06/09). Siguiendo la lógica de otros fondos, donde grandes economías aportan más recursos, el FAF tendrá una contribución anual de \$ 300.000.00, cuya división es idéntica al fondo creado para las microempresas, pequeñas y medianas empresas – Brasil (70%), Argentina (27%), Uruguay (2%) y Paraguay (1%). Además, habrá otro aporte fijo anual realizada por cada Estado Parte en el valor de \$ 15.000.00 (Artículo 4 Decisión CMC n° 06/09).<sup>32</sup>

Los recursos del FAF serán gestionados por un órgano especializado, seleccionado por la reunión de expertos sobre agricultura familiar (REAF),<sup>33</sup> que será responsable de señalar los proyectos que serán financiados. Al final de cada año, la REAF está obligada a presentar un informe para el Grupo Mercado Común (GMC) acerca del uso de recursos del FAF (Artículos 10 y 11 de la Decisión CMC n° 06/09). Cabe señalar que, entre los grupos que forman parte de reuniones especializadas,<sup>34</sup> vinculado a GMC, la REAF ha sido

29 Vale recordar que rara vez las micro, pequeñas y medianas empresas acceden a los mercados de crédito internacional.

30 La creación de un fondo de esa naturaleza era un antiguo reclamo de los Estados Partes del MERCOSUR, ya que Brasil tiene un Banco Nacional de Desarrollo Económico y Social (BNDES) que contiene una gran capacidad para proveer préstamos a bajo costo para las empresas brasileñas, mientras que otros socios no tienen instituciones del mismo tamaño.

31 Según el artículo 3 del Reglamento del fondo (Decisión CMC n° 41/08), después de diez años, los Estados partes “deberán evaluar la eficacia del sistema de garantías y la conveniencia de su continuidad”.

32 Según el artículo 7 del Reglamento (Decisión CMC n° 06/09), del FAF, en caso de incumplimiento del aporte anual ordinario de algunos miembros en el plazo establecido, se impone sobre el pago de un 5% adicional sobre el valor en el año siguiente.

33 De conformidad con el Reglamento (artículo 8 de la Decisión CMC n° 06/09), esta selección debe ser aprobada por el GMC.

34 Hay numerosas reuniones de especializados sobre diversos temas, tales como las mujeres, las cooperativas, las autoridades cinematográficas y audiovisuales, Juventud, entre otros. El objetivo es aumentar la participación de la sociedad civil organizada en

uno de los grupos más activos en la discusión y elaboración de instrumentos para suavizar las diferencias dentro del MERCOSUR.

El FAF complementa los fondos de tríada establecido dentro del marco del bloque sudamericano a fin de promover la convergencia estructural de los países miembros. A pesar de su importancia, el fondo todavía pendientes de aprobación por los parlamentos nacionales para que surtan efecto.

Otra decisión digna de mención es el recién establecimiento del Instituto Social del MERCOSUR (ISM) (Decisión del CMC n° 03/07). Aunque reciente, su función es muy importante, ya que constituye “una instancia técnica de investigación en el campo de las políticas sociales y la aplicación de las líneas estratégicas (...) con el fin de contribuir a la consolidación de la dimensión social como un eje central en el proceso de integración MERCOSUR.”

En realidad, carecía al bloque de una instancia técnica capaz de formular y aplicar políticas desde una perspectiva regional. Dado que el MERCOSUR es una organización intergubernamental, se verifica que las medidas tienden a seguir una lógica nacional particular de cada país. Por consiguiente, en lugar de expresar la visión regional, los proyectos del bloque generalmente reflejan los intereses de los Estados miembros.

El establecimiento del ISM tendrá el ápice en la elaboración, coordinación, aplicación y seguimiento de las políticas sociales en el MERCOSUR desde una perspectiva regional. Medidas para reducir las asimetrías se hará teniendo en cuenta las ventajas al bloque en su conjunto, evitando así los privilegios que pueden prevalecer en el proceso de formulación de políticas en el contexto del MERCOSUR.

Creado en 2007, con sede en Asunción, Paraguay, sólo dos años más tarde, en mediados de 2009, el Instituto Social del MERCOSUR empieza a armar, de hecho, su estructura institucional,<sup>35</sup> por lo que no es aún posible evaluar las políticas y proyectos propuestos.

Además, es importante resaltar las iniciativas de Integración Productiva dónde apunta el tratamiento de las asimetrías originadas de Políticas Públicas, en este caso, la Política Industrial.

El objetivo es la preocupación en la mejora de la competitividad de los productos a través de la integración de cadenas productivas para así contribuir a la profundización de la integración regional.

El proceso empezó con la creación del Programa de Foros de Competitividad aprobada por la Decisión CMC n° 23/02.

El Programa de los Foros de Competitividad de las Cadenas Productivas del MERCOSUR (FCCPM) tiene como finalidad constituir espacios permanentes de diálogo y concertación entre entidades empresariales, sindicales y gubernamentales de los cuatro países miembros del bloque, buscando identificar áreas en las cuales la complementación industrial regional propicie un mayor grado de especialización y ganancias en eficiencia y, así, aumentar la competitividad de los productos de la región en el mercado internacional.

Actualmente encontrase en fase de análisis a creación de cadenas productivas, los proyectos de Petróleo y Gas, del Sector Automotriz y del Sector Madera y Muebles, así como del de Metal-Mecánica y Metalurgia. Además se discute la solicitud presentada por Uruguay, en considerar la presentación de un proyecto en el área de energía eólica. De hecho, cabe mencionar que algunos de los proyectos que fueron recientemente aprobados por el FOCEM pertenecen a la iniciativa de integración productiva<sup>36</sup>.

En vista a lo anteriormente expuesto, se puede concluir que ha tenido, desde principios de 2000, un claro cambio de actitud por parte de los países miembros en relación al tratamiento de la cuestión de las asimetrías en el contexto del MERCOSUR. Las políticas que se analizan muestran que la reducción de estas disparidades entre los miembros del bloque, a través de medidas positivas, fue, de hecho, uno de los temas centrales de la agenda del MERCOSUR.

---

los debates y en las formulaciones de la política en diversos ámbitos dentro del MERCOSUR.

35 Según la Decisión CMC n° 08/09, basado en la elección realizada por los Ministros y las autoridades de desarrollo social de los Estados Partes del MERCOSUR en su XVI Reunión, la dra. María Magdalena Rivarola, de origen paraguayo, será la primera en ocupar el puesto de Directora Ejecutiva del ISM.

36 Proyectos: Intensificación y Complementación Automotriz en el ámbito del MERCOSUR y Calificación de Proveedores de la Cadena Productiva de Petróleo y Gas

## CAPÍTULO IV – FONDO DE CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR - FOCEM

### XII. Histórico – Creación y Puesta en Funcionamiento del FOCEM

En diciembre de 2003 el Consejo del Mercado Común aprobó la Decisión CMC n° 27/03 con el objetivo de promover estudios durante el año de 2004, para establecer en el MERCOSUR los Fondos Estructurales destinados a corregir las diferencias existentes a causa de las asimetrías entre los países del bloque, así como la condición de Paraguay como país sin litoral marítimo.

La finalidad de los estudios era presentar instrumentos que posibilitasen el aprovechamiento de las oportunidades generadas por el proceso de integración, referentes a los recursos disponibles, interconexiones físicas y complementación industrial de los diferentes sectores de la economía.

En julio de 2004, es creado por el Consejo Mercado Común el Grupo de Alto Nivel (GAN)<sup>37</sup> con los siguientes objetivos:

- Identificar iniciativas y programas para promover la competitividad de los Estados Partes - en particular de las economías menores- y la convergencia estructural en el MERCOSUR.
- Proponer fórmulas de financiamiento para la implementación de las iniciativas y programas mencionados, así como para el funcionamiento y fortalecimiento de la estructura institucional del MERCOSUR.

El GAN celebró trece Reuniones de Trabajo, con la presencia de los Representantes de los Ministerios de Relaciones Exteriores y de Economía de los cuatro Estados Partes y contó con la coordinación de la Presidencia de la Comisión de Representantes Permanentes del MERCOSUR (CRPM) y asistencia de la Secretaría del MERCOSUR(SM).

Los trabajos del GAN se centralizaron en incluir a los países y regiones menos desarrolladas de los Estados Partes en los beneficios del proceso de integración, con la finalidad de colaborar en el logro de la cohesión social y económica de todos los socios del MERCOSUR y reducir las asimetrías existentes.

Esos trabajos proporcionaron elementos esenciales para la estructuración del Fondo en el MERCOSUR.

En el ámbito del GAN se generaron discusiones y propuestas para la definición de diversas cuestiones que fueron fundamentales para cumplir con el mandato dado por el Consejo Mercado Común.

Las cuestiones mencionadas anteriormente fueron:

- Destino de los aportes, qué programas financiar;
- Criterios para elección de los proyectos;
- Captación de recursos;
- Estructura institucional en el MERCOSUR necesaria para la aprobación de proyectos, la administración del FOCEM y la supervisión de la ejecución de los proyectos;
- Definición del monto y los aportes del Fondo;
- Distribución del monto por país;

Dos cuestiones importantes abrieron algunas alternativas que fueron ampliamente debatidas en el entorno del GAN. La primera cuestión fue la definición de cuales programas deberían ser financiados por el fondo, a fin de cumplir con el rol de reducir las asimetrías estructurales en el bloque. La segunda era establecer el sistema de captación de recursos para componer el fondo.

#### *A) Identificación de iniciativas y programas para promover la competitividad de los Estados Partes y la convergencia estructural en el MERCOSUR*

Los trabajos desarrollados por el GAN fueron basados en el principio de involucrar en los beneficios del proceso de integración principalmente a las economías menores de los Estados Partes así como a las regiones menos favorecidas, con la finalidad de alcanzar la cohesión social y económica entre todos los socios del MERCOSUR.

Para lograr el mencionado principio, cada Estado Parte presentó los objetivos que consideraron necesarios priorizar para la utilización de los recursos del Fondo:

- Fomento al desarrollo y el ajuste estructural de las regiones menos desarrolladas
- Fomento a la integración productiva

<sup>37</sup> Decisión CMC n° 19/04

- Potenciación de la inversión en infraestructura para la maximización de la competitividad regional
- Generación de empleo y formación de mano de obra
- Seguridad alimenticia y agricultura familiar
- Infraestructura social
- Cooperación transfronteriza

Al final de los trabajos, todos los ítems fueron aprobados para componer la canasta de los programas del fondo y son objeto de proyectos que ya fueron aprobados y se encuentran en ejecución.

### B) *Establecimiento de un Sistema de Financiamiento para el Proceso de Integración*

Algunas propuestas fueron consideradas en el momento de decidir respecto al aporte presupuestario para la composición del Fondo.

Para el cumplimiento del mandato establecido en la Decisión CMC n° 19/04, el GAN tenía que “proponer fórmulas de financiamiento para la implementación de las iniciativas y programas mencionados, así como para el funcionamiento y fortalecimiento de la estructura institucional del MERCOSUR.” Era indispensable considerar que los recursos de financiamiento necesarios deberían ser predecibles, estables y suficientes.

Con respecto a esas condiciones, se abordó en los trabajos desarrollados en el ámbito del GAN, las siguientes alternativas:

- Asignación de recursos provenientes del Arancel Externo Común.
- Creación de una tasa aplicable a las importaciones de los Estados Partes.
- Posible aplicación de una de las actuales tasas percibidas en cada uno de los Estados Partes con el objetivo de aplicarlas a los fondos que se pretendía conformar.
- Realización de aportes nacionales vinculados al PBI o al comercio regional y extraregional.
- Captación de aportes de organismos internacionales o de cooperación técnica.

A lo largo de las reuniones, se consideró la opción de conformación del fondo sobre aportes anuales de origen presupuestario de los Estados Partes. La definición de criterios para la determinación de los aportes al fondo fue propuesta bajo el criterio del PBI ajustado por la Paridad de Poder Adquisitivo (PPA), que medido para el periodo 1998 – 2002, arrojaría los siguientes aportes: Argentina 25,3%, Brasil 71,6%, Paraguay 1,4% y Uruguay 1,7%. Al final, según lo establecido en la Decisión CMC n° 18/05, los aportes fueron así definidos: Argentina 27%, Brasil 70%, Paraguay 1% y Uruguay 2%.

Otra cuestión abordada fue respecto a la calidad de los préstamos. La opción de préstamos reembolsables a los Estados Partes para el financiamiento de proyectos fue presentada con el objetivo de atraer créditos de otras fuentes. De hecho, la cuestión quedó indicada en el artículo 14 de la Decisión CMC n° 18/05, pero el actual reglamento, cuya Decisión es la CMC n° 01/10<sup>38</sup>, informa en el artículo 16 que “durante el periodo de vigencia del presente Reglamento, no se contemplarán los préstamos reembolsables, previstos en el Art. 14 de la Decisión CMC n° 18/05.

En cuanto a la distribución de los recursos entre los países, fue tomada en cuenta el tamaño de las economías y el grado de desarrollo de los socios. De esta manera se fijó que Argentina se beneficia con 10% del total del fondo, Brasil otros 10%, Paraguay 42% y Uruguay 38%.

**Tabla 5: Usos y Fuentes del FOCEM**  
Expresado en USD millones y en %

	Fuentes	Usos
Argentina	27	10
Brasil	70	10
Paraguay	1	48
Uruguay	2	32

Fuente: Secretaría del Mercosur

38 La Decisión CMC n° 01/10 fue incorporada en Paraguay y Uruguay hasta la fecha de 09/11/2010. La SM no recibió la comunicación de incorporación realizada por Argentina y Brasil. Es necesario la incorporación en los cuatro países del bloque para que la norma pase a entrar en vigencia.

Eso demuestra que el FOCEM, inspirado en los Fondos Estructurales y en el Fondo de Cohesión de la Unión Europea, tiene carácter claramente redistributivo, pues los países que más recursos aportan son los que menos reciben.

Como resultado de los trabajos realizados en el marco del Grupo de Alto Nivel (GAN), se aprobaron las tres normas principales que fundamentan el Fondo, a saber:

- ❖ Decisión CMC n° 45/04 – Establecimiento del FOCEM
- ❖ Decisión CMC n° 18/05 – Integración del FOCEM
- ❖ Decisión CMC n° 24/05 – Reglamentación del FOCEM

En enero de 2007, en la Reunión del Consejo del Mercado Común realizada en la ciudad de Rio de Janeiro, en ocasión del término de la presidencia pro tempore de Brasil, se aprueban 11 proyectos piloto, 5 presentados por Paraguay, 3 presentados por Uruguay, 1 pluriestatal y 2 presentados por la Secretaría del Mercosur, con un valor total de USD 74,8 millones.

Vale considerar que en este momento el fondo contaba con los aportes de los Estados Partes del año de 2006 y 2007, con 125 millones, una vez que en el primer año presupuestario del FOCEM, los Estados Partes tuvieron que integrar el 50% de sus aportes anuales, para la ejecución de proyectos piloto previstos en el artículo 21 de la Decisión CMC n° 18/05. En el segundo año presupuestario del Fondo, integraron el 75% de sus aportes anuales. A partir del tercer año, pasaron a integrar el 100% de sus aportes anuales.<sup>39</sup>

Según la más reciente Decisión del Consejo Mercado Común n° 01/10, los recursos del Fondo estarán integrados por las siguientes fuentes<sup>40</sup>:

- Aportes regulares anuales de los Estados Partes de acuerdo a lo previsto en el Artículo 6 de la Decisión CMC N° 18/05.
- Aportes voluntarios de los Estados Partes y recursos provenientes de terceros países u organismos internacionales.
- Recursos resultantes de cuentas remuneradas, que se incluirán en el presupuesto del FOCEM del año siguiente.

El tiempo transcurrido desde la decisión de estudiar la posibilidad de crear un fondo estructural en el MERCOSUR hasta la efectiva vigencia del FOCEM fue de tres años (fines de 2003 a fines de 2006), plazo que puede ser considerado relativamente corto si comparado a la experiencia del bloque en otras cuestiones. Es cierto que las reiteradas críticas de los países más pequeños a la distribución inequitativa de los costos y beneficios de la integración, así como las manifestaciones en el sentido de buscar caminos alternativos influyeron en la velocidad a la que se arribó a decisiones en este tema.

### XIII. Normativa

Creado por la Decisión CMC n° 45/04, el FOCEM instituye un marco importante en la reducción de las asimetrías regionales, tema de suma relevancia para el avance del proceso de integración.

Posteriormente, el Consejo del Mercado Común adoptó la Decisión CMC n° 18/05, que establece la forma en que el FOCEM será financiado, la forma en que serán distribuidos los recursos entre los Estados Partes, los programas que financiará y las normas generales para su funcionamiento. La Decisión CMC n° 18/05 determinaba, además, que el Reglamento del FOCEM debería fijar los aspectos procesales e institucionales de funcionamiento y que, en particular, debía especificar los procedimientos a ser cumplidos por la Secretaría del MERCOSUR.

Con la aprobación de la Decisión CMC N° 24/05 que establece los objetivos y propósitos del FOCEM, los procedimientos para la administración y gestión, la organización institucional, las condiciones de elegibilidad de los proyectos y los requisitos para la presentación de proyectos, se genera el marco normativo necesario para la puesta en marcha de los objetivos fijados por la Decisión CMC n° 45/04.

El próximo paso se daría con la elaboración del primer presupuesto. De hecho, el Consejo del Mercado Común instruye a la Presidencia de la Comisión de Representantes Permanentes del MERCOSUR para que coordinara con la Secretaría del MERCOSUR y el Grupo Ad Hoc de Expertos el inicio de los trabajos necesarios para su elaboración, con la aprobación de la Decisión CMC n° 17/06.

<sup>39</sup> Decisión CMC n° 18/05 □ Artículo 7.

<sup>40</sup> Decisión CMC n° 01/10 □ Artículo 3.



A partir de la implementación definitiva del presupuesto FOCEM con la entrada en vigor de la Decisión CMC N° 28/06, y la aprobación por los órganos responsables de proyectos presentados por los países, empezaron a tomar forma los diversos procedimientos fijados en la normativa del Fondo.

Asimismo, se dispuso que los Estados Partes podrían presentar durante el transcurso del 2007 proyectos piloto que serían imputados al primer presupuesto, a los efectos de asegurar que la distribución final de los fondos de ese presupuesto respete los porcentajes del 10-10-48-32 correspondientes a Argentina – Brasil – Paraguay – Uruguay, respectivamente, independientemente de cuándo fuesen presentados esos proyectos.

Una previsión similar ya había sido tomada para el año 2008, cuando la Decisión CMC n° 21/07 de junio de 2007 estableció que los recursos presupuestados para cada Estado Parte en la Decisión CMC n° 28/06 y no asignados durante el año 2007 quedarían, con carácter excepcional, a disposición de cada Estado Parte, para asignar en el año 2008 a nuevos proyectos.

En este sentido, se debe destacar que, de los 42 proyectos presentados hasta junio de 2010, 34 fueron aprobados por un monto global de USD 991,7 millones, de los cuales USD 739,6 millones son aportados por el Fondo. De este modo, se procedió al inicio de los trámites necesarios para llevar a cabo la ejecución de los proyectos aprobados por las siguientes Decisiones:

1) Decisión CMC n° 08/07: MERCOSUR – Hábitat; MERCOSUR – Roga; Acceso y circunvalación Asunción; Apoyo integral Microempresas; Laboratorio Bioseguridad (presentados por la República de Paraguay); PAMA (regional); Ruta 26 Melo - Arroyo Sarandi; Internalización Productiva -software, biotecnología; Economía Social de Frontera (presentados por la República Oriental de Uruguay); Arancel Externo Común y Base de Datos Jurisprudencial (presentados por la Secretaría del MERCOSUR);

2) Decisión CMC n° 11/07: Corredores Viales (Paraguay); Clasificadores e Intervenciones Múltiples en Asentamientos (Uruguay);

3) Decisión CMC n° 23/07: Ruta 12 Empalme Ruta 54 - Ruta 55 (Uruguay);

4) Decisión CMC n° 39/07: Identificación de Necesidades de Convergencia Estructural del MERCOSUR (regional);

5) Decisión CMC n° 47/07: Sistema de Agua potable y Saneamiento rurales e indígenas (Paraguay);

6) Decisión CMC n° 48/07: Ruta 8, San Salvador - Ramal Rojas Potrero (Paraguay);

7) Decisión CMC n° 07/08: Desarrollo de productos Turísticos Iguazú Misiones (Paraguay);

8) Decisión CMC n° 08/08: Pavimentación Rutas 6 y 7 - Franco Cedrales (Paraguay);

9) Decisión CMC n° 09/08: Pavimentación Ruta 2 - Bernardino Caballero (Paraguay);

10) Decisión CMC n° 10/08: Recapado Ruta 1 y 6 - Graneros del Sur (Paraguay);

11) Decisión CMC n° 11/08: MERCOSUR YPORÁ (Paraguay);

12) Decisión CMC n° 02/09: Implementación de la biblioteca Unila – Biunila y del Instituto MERCOSUR de Estudios Avanzados - IMEA, de la Universidad Federal de la Integración Latinoamericana – Unila (Brasil);

13) Decisión CMC n° 10/09: Desarrollo Tecnológico, Innovación y Evaluación de la Conformidad – DE-TIEC (Paraguay).

14) Decisión CMC n° 02/10: Interconexión Eléctrica de 500 MW Uruguay-Brasil (Uruguay).

15) Decisión CMC n° 03/10: Vínculo de Interconexión en 132 Kv. ET Iberá – ET Paso de los Libres Norte (Argentina)

16) Decisión CMC n° 04/10: PYMES exportadoras de Bienes de Capital, Plantas Llave en mano y Servicios de Ingeniería (Argentina)

17) Decisión CMC n° 05/10: Ampliación del Sistema de Saneamiento de Ponta Porã – MS (Brasil)

18) Decisión CMC n° 06/10: Rehabilitación y Pavimentación asfáltica del tramo Concepción - Puerto Vallemí (Paraguay)

19) Decisión CMC n° 07/10: Construcción de la Línea de Transmisión Eléctrica de 500 kv entre Villa Hayes y la Subestación de la Margen Derecha de la Empresa Itaipú Binacional, construcción de la ampliación de la subestación de la margen derecha y construcción de la Subestación de Villa Hayes (Paraguay)

20) Decisión CMC n° 08/10: Intervenciones Integrales en los Edificios de Enseñanza Obligatoria en los Departamentos General Obligado, Vera, 9 de Julio, Garay y San Javier – Provincia de Santa Fe (Argentina)

21) Decisión CMC n° 09/10: Intensificación y Complementación Automotriz en el ámbito del MERCOSUR (Brasil)

22) Decisión CMC n° 11/10: Calificación de Proveedores de la Cadena Productiva de Petróleo y Gas (Brasil)

En este periodo el FOCEM continuó fortaleciéndose en materia institucional y operativa. Un paso adelante fue la aprobación de la Decisión CMC n° 30/08 que permite que el Fondo reciba aportes voluntarios adicionales de los Estados Partes.

Otra importante Decisión fue la CMC n° 44/08, cuando se aprobaron los criterios del Registro de Auditores Externos destinados a certificar el uso adecuado de los fondos. La auditoría realizada en los proyectos ejecutados en el ámbito del FOCEM tiene la condición de ser de carácter comprensivo, debiendo abarcar inspecciones físicas (in situ), revisión de los resultados de la auditoría interna, auditoría operacional, contable, financiera y cumplir con los requisitos específicos diseñados para los fines de cada proyecto. Además, la misma debe incluir la evaluación de productos y resultados relacionados con el proyecto<sup>41</sup>.

Otra acción fue dispuesta en la Reunión del Consejo Mercado Común de diciembre de 2008, al elevar la suma anual máxima destinada a financiar los gastos de funcionamiento de la Unidad Técnica/FOCEM de la Secretaría del Mercosur hasta un equivalente de 0.75% del monto total del Fondo.

Por otra parte, se aprobó la Decisión CMC n° 12/09, que brinda Trato Nacional a las empresas del MERCOSUR en las compras y licitaciones que se realicen en el ámbito de los proyectos del Fondo.

Otra importante norma aprobada fue la Decisión CMC n° 11/09, por la cual se flexibilizan ciertos criterios para la utilización de los recursos destinados a financiar proyectos de integración productiva enmarcados en el Programa de Desarrollo de la Competitividad, abriendo la posibilidad del sector privado u organizaciones no gubernamentales puedan aportar recursos de contrapartida total o parcial a esta categoría de proyectos. Para el caso de incumplimiento de la contrapartida por parte de la entidad del sector privado, el Estado Parte beneficiario se hará cargo del pago correspondiente.

Las actividades del FOCEM han continuado siendo un eje central de las negociaciones del bloque. En ese sentido, se inició la revisión del reglamento del fondo de acuerdo a lo previsto en el artículo N° 78 de la Decisión CMC N° 24/05.

El Reglamento del Fondo establece<sup>42</sup> que dicho Reglamento tendrá una vigencia de dos años a partir de la fecha de puesta en funcionamiento y que antes de la finalización de este plazo, la Comisión de Representantes Permanentes del MERCOSUR (CRPM) y los Representantes de los Estados Parte deberán efectuar una evaluación del funcionamiento y de su Reglamento, a fin de elevar al Consejo del Mercado Común (CMC) un nuevo Proyecto que incorpore los aspectos que resulten necesarios. Este plazo se expiró en setiembre de 2009, porque fue considerado como inicio de la puesta en marcha del FOCEM, el 01 de setiembre de 2007 ocasión en que se iniciaron los trabajos de la Unidad Técnica FOCEM en la Secretaría del MERCOSUR.

Como en este momento todavía seguían las discusiones para la elaboración del nuevo reglamento, se aprueba la Decisión CMC n° 15/09, de 30 de octubre de 2009, que prorroga el plazo de vigencia del reglamento actual hasta que se apruebe el nuevo.

En diciembre del mismo año, se aprueba en presupuesto del Fondo para el año de 2010, según la Decisión CMC n° 16/09, por un monto de US\$ 401.467.313. El presupuesto incluye el Título I "Disposiciones Generales" y el Título II "Recursos del FOCEM y su aplicación".

Finalmente en agosto de 2010, en la trigésima novena reunión del Consejo del Mercado Común se aprueba un paquete de normas que modifica la estructura y el funcionamiento del Fondo, así como amplía potencialmente su capacidad de incidencia futura en la región.

El nuevo reglamento fue aprobado por la Decisión CMC n° 01/10. Brasil, Paraguay y Uruguay ya tienen incorporados en sus legislaciones nacionales el nuevo reglamento. Argentina aguarda la aprobación por parte de su congreso. Es necesario que lo mismo esté incorporado en los cuatro Estados Partes para que entre en vigencia.

Además se aprobó la nueva estructura de la Unidad Técnica FOCEM – Decisión CMC n° 24/10, que funciona en el ámbito de la Secretaría del MERCOSUR. La misma recibirá un incremento de siete nuevos funcionarios, una vez que se estima necesario reforzar la estructura en virtud de la demanda de trabajo actual y el incremento de tareas prioritarias para el análisis y seguimiento de la ejecución de los proyectos.

Cabe mencionar que el incremento gradual de la cartera de proyectos del FOCEM requiere fortalecer las actividades de gestión y supervisión de los recursos administrados a fin de cumplir los objetivos de la creación del Fondo. El Fondo irá administrar solamente para los últimos proyectos aprobados en la Cumbre de San Juan, un monto de US\$ 587.610.060, y considerando la contrapartida de los países beneficiarios se suma a valor total de US\$ 793.969.671.

41 Decisión CMC n° 44/08 □ Artículo 3.

42 Artículo 78 de la Decisión CMC N° 24/05

## XIV. Programas

Según el artículo 36 de la Decisión CMC n° 01/10, el FOCEM financiará proyectos que estén enmarcados en los siguientes Programas:

**A) Programa de Convergencia Estructural:** los proyectos presentados deberán contribuir al desarrollo y ajuste estructural de las economías menores y regiones menos desarrolladas, incluyendo el mejoramiento de los sistemas de integración fronteriza y de los sistemas de comunicación en general.

El Programa comprenderá los siguientes componentes:

i) Construcción, adecuación, modernización y recuperación de vías de transporte; de sistemas logísticos y de control fronterizo que optimicen el flujo de la producción y promuevan la integración física entre los Estados Partes y entre sus subregiones.

ii) Exploración, transporte y distribución de combustibles fósiles y biocombustibles.

iii) Generación, transmisión y distribución de energía eléctrica.

iv) Implementación de obras de infraestructura hídrica para contención y abducción de aguas brutas, de saneamiento ambiental y de macrodrenaje.

**B) Programa de Desarrollo de la Competitividad:** los proyectos presentados deberán contribuir a la competitividad de las actividades productivas del MERCOSUR, incluyendo a) procesos de reconversión productiva y laboral que faciliten la creación de comercio intra-MERCOSUR; b) proyectos de integración de cadenas productivas y de fortalecimiento de la institucionalidad pública y privada en los aspectos vinculados a la calidad de la producción (estándares técnicos, certificación, evaluación de la conformidad, sanidad animal y vegetal, entre otros) y c) investigación científica y tecnológica y desarrollo de nuevos productos y procesos productivos.

El Programa comprenderá los siguientes componentes:

i) Generación y difusión de conocimientos tecnológicos dirigidos a sectores productivos dinámicos.

ii) Metrología y certificación de la calidad de productos y procesos.

iii) Trazabilidad y control de sanidad de animales y vegetales. Garantía de la seguridad y de la calidad de sus productos y subproductos de valor económico.

iv) Desarrollo de cadenas productivas en sectores económicos dinámicos y diferenciados.

v) Promoción de la vitalidad de sectores empresariales, formación de consorcios y grupos productores y exportadores.

vi) Desarrollo de competencias asociadas a la ejecución, gestión y mejoramiento de procesos de manufactura, servicios y negocios.

vii) Reconversión, crecimiento y asociatividad de las pequeñas y medianas empresas, su vinculación con los mercados regionales y promoción de la creación y desarrollo de nuevos emprendimientos.

viii) Capacitación profesional y en autogestión, organización productiva para el cooperativismo y asociativismo e incubación de empresas.

ix) Promoción y diversificación de los sistemas nacionales de innovación científica y tecnológica.

**C) Programa de Cohesión Social:** los proyectos presentados deberán contribuir al desarrollo social, en particular en las zonas de frontera, y podrán incluir proyectos de interés comunitario en áreas de salud humana, educación, reducción de la pobreza y del desempleo.

El Programa comprenderá los siguientes componentes:

i) Implementación de unidades de servicio y atención básica en salud, con vistas a aumentar la esperanza de vida y, en particular, disminuir las tasas de mortalidad infantil; mejorar la capacidad hospitalaria en zonas aisladas y erradicar enfermedades epidemiológicas y endémicas provocadas por la precariedad de las condiciones de vida.

ii) Enseñanza primaria, educación de jóvenes y adultos y enseñanza técnico-profesional, con miras a disminuir las tasas de analfabetismo y de deserción escolar, aumentar la cobertura del sistema educativo formal en la población, promover la educación destinada a proteger las necesidades específicas de especialización y reducir las disparidades en el acceso a la educación.

iii) Capacitación y certificación profesional de trabajadores, concesión de microcrédito, fomento del primer empleo y de ingresos en actividades de economía solidaria, orientación profesional e intermediación de mano de obra, con miras a la disminución de las tasas de desempleo y subempleo; disminución de la disparidad regional incentivando la creación de empleo en las regiones de menor desarrollo relativo y mejoramiento de la situación de los jóvenes en el mercado de trabajo.

iv) Combate a la pobreza: identificación y localización de las zonas más afectadas por la pobreza y la exclusión social; ayuda comunitaria; promoción del acceso a la vivienda, salud, alimentación y educación de sectores vulnerables de las regiones más pobres y de las regiones fronterizas.

**D) Programa de Fortalecimiento de la Estructura Institucional y del Proceso de Integración:** los proyectos presentados deberán atender el mejoramiento de la estructura institucional del MERCOSUR y su eventual desarrollo, así como la profundización del proceso de integración.

## XV. Proyectos

Hasta la fecha fueron aprobados 34 proyectos, presentando la siguiente distribución: Paraguay con 16 proyectos, Uruguay 7, Brasil 4 y Argentina 3. A parte está el proyecto pluriestatal para el combate de la fiebre aftosa, cuyos beneficiarios son los cuatro Estados Partes y Bolivia.

Asimismo, existen 3 proyectos que hacen parte del programa IV para el Fortalecimiento de la Estructura Institucional y del Proceso de Integración, que el organismo ejecutor es la Secretaría del MERCOSUR. Los proyectos "Sistema de información del arancel externo común" y "Base de datos de jurisprudencia" se refieren a la elaboración de bases de datos que están disponibles en el sitio web de la Secretaría del MERCOSUR ([www.mercosur.int](http://www.mercosur.int)). Los mismos tuvieron su ejecución finalizada y auditoría aprobada. El tercero proyecto bajo el programa IV llamado "Identificación de carencias y necesidades básicas en los Estados Partes para orientar acciones de convergencia estructural", se encuentra en etapa previa al inicio de la ejecución de sus tareas.

Tabla 5: Lista de proyectos aprobados

Nº	País	Descripción	Monto total Proyecto	Monto Total FOCEM	Aprobación CMC	
					DEC Nº	Fecha
1	Paraguay	MERCOSUR - Hábitat	12.914.680	7.500.000	8/07	18/01/2007
2	Paraguay	MERCOSUR - Roga	9.705.882	7.500.000	8/07	18/01/2007
3	Paraguay	Acceso y circunvalación Asunción	14.860.000	12.631.000	8/07	18/01/2007
4	Paraguay	Apoyo integral Microempresas	5.000.000	4.250.000	8/07	18/01/2007
5	Paraguay	Laboratorio Bioseguridad	4.800.000	4.080.000	8/07	18/01/2007
6	Paraguay	Corredores Viales	16.990.294	14.441.758	11/07	22/05/2007
7	Regional	PAMA	16.339.470	13.888.550	8/07	18/01/2007
8	Uruguay	Ruta 26 Melo - Arroyo Sarandi	7.929.000	5.310.000	8/07	18/01/2007
9	Uruguay	Internalización Productiva -software, biotecnología.	1.500.000	1.275.000	8/07	18/01/2007
10	Uruguay	Economía Social de Frontera	1.646.820	1.399.799	8/07	18/01/2007
11	Uruguay	Clasificadores	1.882.000	1.600.000	11/07	22/05/2007
12	Uruguay	Intervenciones Múltiples en Asentamientos	1.411.765	1.200.000	11/07	22/05/2007
13	Uruguay	Ruta 12 Empalme Ruta 54 - Ruta 55	4.371.000	2.928.000	23/07	28/06/2007
14	SM	Arancel Externo Común	50.000	50.000	8/07	18/01/2007
15	SM	Base de Datos Jurisprudencial	50.000	50.000	8/07	18/01/2007
16	SM	MAPEO	70.900	70.900	39/07	25/10/2007
17	Paraguay	Sist.de Agua potable y Saneam, rurales, indig.	39.470.702	28.516.221	47/07	17/12/2007

18	Paraguay	Ruta 8, San Salvador - Ramal Rojas Potrero	6.344.800	4.902.900	48/07	17/12/2007
19	Paraguay	Desarrollo de productos Turísticos Iguazú Misiones	1.302.730	992.300	7/08	30/06/2008
20	Paraguay	Pavimentación Rutas 6 y 7- Franco Cedrales	5.846.500	4.517.000	8/08	30/06/2008
21	Paraguay	Pavimentación Ruta 2 -Bernardino Caballero	5.186.500	4.008.000	9/08	30/06/2008
22	Paraguay	Recapado Ruta 1 y 6- Graneros del Sur	4.004.000	3.092.750	10/08	30/06/2008
23	Paraguay	MERCOSUR YPORÄ	7.588.848	5.835.321	11/08	30/06/2008
24	Brasil	BIUNILA e IMEA	22.000.000	17.000.000	2/09	24/07/2009
25	Paraguay	Desarrollo Tec. Innovac.y Eval. de la Conformidad (DeTIEC)	6.470.588	5.000.000	10/09	24/07/2009
26	Uruguay	Interconexión Eléctrica de 500 MW Uruguay - Brasil	97.780.000	83.113.000	02/10	02/08/2010
27	Argentina	Vínculo de inteconexión en 132 Kv ET Ibera - ET Paso de los Libres Norte	19.057.519	13.116.511	03/10	02/08/2010
28	Argentina	PYMES Exportadoras de Bienes de Capital, plantas llave en mano y servicios de ingeniería	672.000	552.500	04/10	02/08/2010
29	Brasil	Ampliación del Sistema de Saneamiento de Ponta Porã - MS	6.136.208	4.496.136	05/10	02/08/2010
30	Paraguay	Rehabilitación y Pavimentación Asfáltica del Tramo Concepción - Puerto Vallemí	99.788.565	75.309.383	06/10	02/08/2010
31	Paraguay	Línea de Transmisión Eléctrica de 500 KV	555.000.000	400.000.000	07/10	02/08/2010
32	Argentina	Intervenciones Integrales Santa Fe	7.933.899	5.212.585	08/10	02/08/2010
33	Brasil	Cadena Automotriz	3.929.244	2.960.881	09/10	02/08/2010
34	Brasil	Cadena Petroleo y Gas	3.672.236	2.849.063	11/10	02/08/2010

Fuente: *Elaboración propia con base en las normas MERCOSUR*

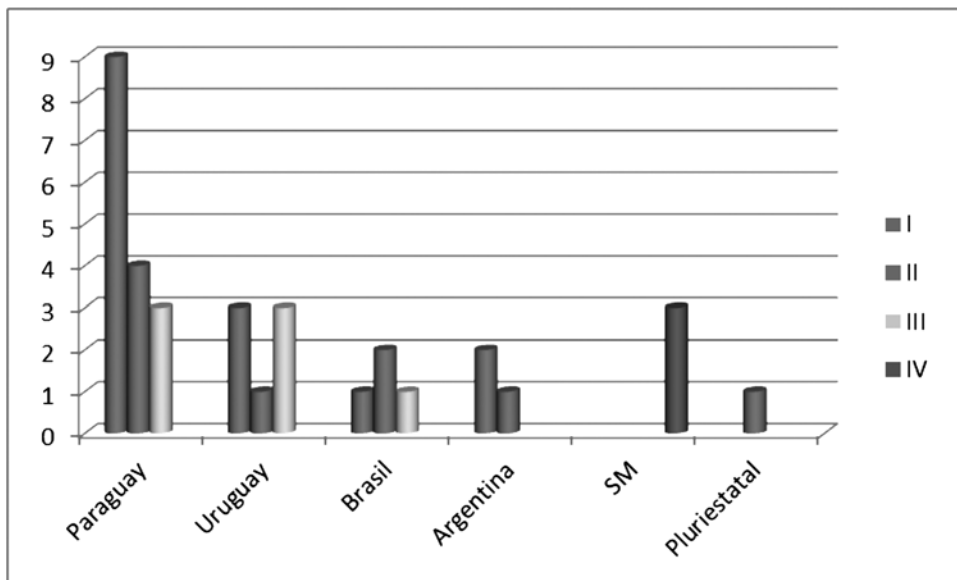
Con respecto a los otros tres programas, están el programa I de Convergencia Estructural con total de quince proyectos, el programa II es de Desarrollo a la Competitividad que está compuesto por nueve proyectos, y finalmente bajo el programa III de Cohesión Social, siete proyectos están en etapa de ejecución. Paraguay es el país con más proyectos aprobados en los dos primeros programas, y en el programa de Cohesión Social, Paraguay y Uruguay están con la misma cantidad de proyectos, tres. Brasil tiene cuatro proyectos aprobados, repartidos entre los tres programas. Cabe señalar que los dos últimos aprobados son del programa de Integración productiva para las cadenas de petróleo y gas y automotriz, que hacen parte de la iniciativa para la reducción de las asimetrías en el contexto de política industrial. Argentina tiene sus primeros tres proyectos aprobados en la última cumbre, dentro de los programas de convergencia estructural y apoyo a la competitividad.

Tabla 6: Proyectos por Programas

Beneficiario	Convergencia Estructural	Apoyo a la Competitividad	Cohesión Social	Fortalecimiento Institucional	Total
Paraguay	9	4	3		16
Uruguay	3	1	3		7
Brasil	1	2	1		4
Argentina	2	1			3
Secretaria MCS				3	3
Pluriestatal <sup>1</sup>		1			1
Total	15	9	7	3	

Fuente: Elaboración propia

Gráfico 1: Distribución de los proyectos por programas



Fuente: Elaboración propia

Con respecto a valores, el monto total de recursos aportados por el FOCEM en los proyectos ya aprobados es de US\$ 736,08 millones. A parte, existe el monto que es aportado por cada país beneficiario exigido en el reglamento del fondo, como contrapartida. Los Estados Partes deben solventar por lo menos el 15% de los gastos elegibles de los proyectos, además de responsabilizarse por la totalidad de los gastos no elegibles.<sup>43</sup>

La gran parte de los recursos están aportados para el programa de Convergencia Estructural con 89% del total y un monto de US\$ 661,5 millones. Eso viene a confirmar la regla establecida en el FOCEM que durante los primeros cuatro años se destinarán prioritariamente al Programa I.<sup>44</sup>

En segundo lugar viene el programa de Cohesión Social con 5,7 % del monto, US\$ 42,03 millones.

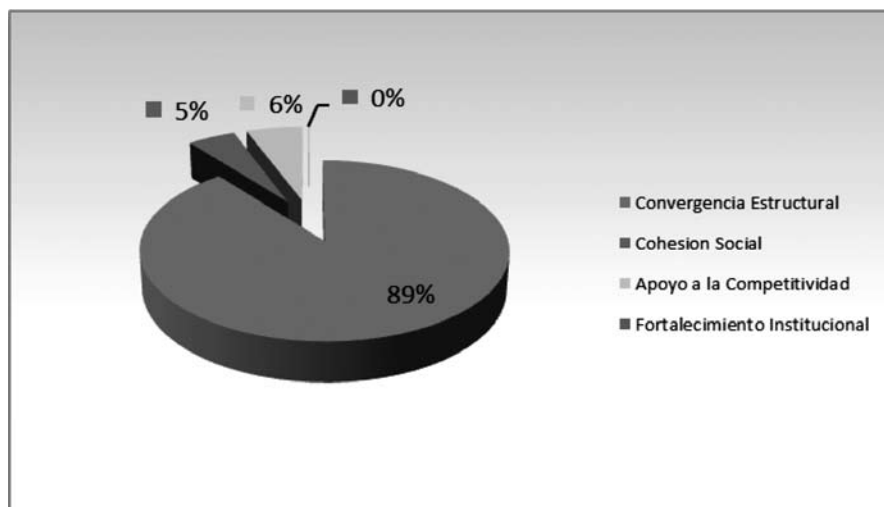
En tercer lugar está el programa de Desarrollo a la Competitividad con 4,8% del monto, totalizando US\$ 35,8 millones. El programa de Fortalecimiento de la Estructura Institucional y del Proceso de Integración

43 Decisión CMC n° 01/10 - Artículo 47.

44 Decisión CMC n° 18/05 □ Artículo 12.

tiene un presupuesto acotado en el 0.5% del presupuesto anual del fondo por los cuatro primeros años de funcionamiento del mismo<sup>45</sup> y representa 0,023% del monte, con un monto de US\$ 0,171 millón.

**Gráfico 2: Distribución de los Recursos por los Programas del FOCEM**



Fuente: Elaboración propia

## XVI. Funcionamiento

La Decisión CMC n° 01/10, del 2 de agosto de 2010, aprobó el “Nuevo Reglamento del Fondo de Convergencia Estructural del MERCOSUR”. La norma todavía no fue incorporada en Argentina, pero Brasil, Paraguay y Uruguay ya la tiene en su legislación nacional, según Decreto N° 7.362 de 22/11/2010, publicada no DOU de 23/11/2010, Decreto N° 5.004 del 01/09/2010 y Decreto del PE N° 286/010 del 21/09/2010, publicado en el DO el 01/10/2010, respectivamente.

Anteriormente, el reglamento estuvo establecido bajo Decisión CMC n° 24/05 aprobada en diciembre de 2005 y vigente desde el 08/08/2007 de acuerdo el Artículo 40 del Protocolo de Ouro Preto<sup>46</sup>.

El Reglamento establece los objetivos y propósitos del FOCEM, la administración y gestión del mismo, su integración, el uso de los recursos, la organización institucional, el presupuesto, las operaciones en el marco del fondo, los programas a ser financiados. Respecto a los proyectos, el documento presenta las condiciones de elegibilidad, los requisitos para la presentación, el procedimiento para la presentación y aprobación, la ejecución, el seguimiento de los proyectos y las disposiciones transitorias.

### A) Organización Institucional

El FOCEM contará con un Consejo de Administración. El Grupo Mercado Común actuará en calidad de Consejo de Administración del FOCEM y constituirá una instancia de evaluación del funcionamiento y

45 Decisión CMC n° 18/05 □ Artículo 12.

46 Artículo 40: “ Con la finalidad de garantizar la vigencia simultánea en los Estados Partes de las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR previstos en el Artículo 2 de este Protocolo, deberá seguirse el siguiente procedimiento:

i) Una vez aprobada la norma, los Estados Partes adoptarán las medidas necesarias para su incorporación al ordenamiento jurídico nacional y comunicarán las mismas a la Secretaría Administrativa del MERCOSUR;

ii) Cuando todos los Estados Partes hubieren informado la incorporación a sus respectivos ordenamientos jurídicos internos, la Secretaría Administrativa del MERCOSUR comunicará el hecho a cada Estado Parte;

iii) Las normas entrarán en vigor simultáneamente en los Estados Partes 30 días después de la fecha de comunicación efectuada por la Secretaría Administrativa del MERCOSUR, en los términos del literal anterior. Con ese objetivo, los Estados Partes, dentro del plazo mencionado, darán publicidad del inicio de la vigencia de las referidas normas por intermedio de sus respectivos diarios oficiales.”

prioridades del mismo. En esa calidad, el GMC formulará directrices para la la Comisión de Representantes Permanentes del Mercosur (CRPM) y para el Coordinador Ejecutivo del FOCEM.

Además del GMC y CMC, participan dentro de la estructura organizacional, los siguientes órganos: la CRPM, la Unidad Técnica FOCEM (UTF), la Unidad Técnica Nacional FOCEM (UTNF), el Organismo Ejecutor y la Secretaría del MERCOSUR (SM).

### **1. Funciones de la Comisión de Representantes Permanentes del Mercosur (CRPM) relativas a la gestión y supervisión del funcionamiento del Fondo<sup>47</sup>:**

- Evaluar la ejecución de las actividades desarrolladas en el marco del FOCEM.
- Recibir los proyectos presentados y dar inicio inmediato a los procedimientos para su consideración.
- Decidir sobre la elegibilidad de los proyectos.
- Decidir sobre el cumplimiento de los requisitos para la presentación de los proyectos.
- Remitir para análisis técnico de la UTF los proyectos considerados elegibles y que cumplan con los requisitos de presentación.
- Elevar al GMC los informes sobre los proyectos.
- Aprobar los informes semestrales.
- Aprobar los informes de inspección.
- Aprobar los resultados de las auditorías externas, contables, de gestión y de ejecución elevadas por la UTF.
- Elaborar y aprobar instructivos de procedimiento relativos al funcionamiento del FOCEM, a partir de propuestas de los Estados Partes o de la UTF.
- Recibir, evaluar y elevar al GMC el anteproyecto de presupuesto del FOCEM.
- Proponer al órgano decisorio correspondiente enmiendas a normas relativas al personal, presupuesto, funcionamiento y administración del FOCEM.
- Resolver consultas presentadas por un Estado Parte o por la UTF sobre la aplicación o interpretación del presente Reglamento.
- Solicitar a la UTF informes o aclaraciones relativas a cualquier aspecto relacionado con sus actividades, incluida la administración de los recursos del FOCEM.
- Presentar al Consejo de Administración un informe semestral sobre el funcionamiento del FOCEM.

### **2. Funciones de la Unidad Técnica FOCEM (UTF)**

La UTF es la instancia técnica, para evaluación y seguimiento de la ejecución de los proyectos. Tiene como principales funciones<sup>48</sup>:

- Recibir de la CRPM los proyectos presentados por los Estados Partes, acompañados de sus antecedentes y de la evaluación de los requisitos para la presentación y la verificación de las condiciones de elegibilidad realizadas por la CRPM.
- Solicitar en forma ad hoc el apoyo del personal técnico de los Estados Partes en los términos previstos en el Artículo 30 del presente Reglamento.
- Recurrir a las Unidades Técnicas Nacionales FOCEM, en adelante UTNF, para solicitar información adicional en los casos que sea necesario, a fin de realizar la evaluación técnica de los respectivos proyectos.
- Evaluar los proyectos conforme a lo establecido en el Reglamento junto con el personal técnico puesto a disposición en forma ad hoc por los Estados Partes.
- Elaborar y elevar a la CRPM el dictamen técnico final de la evaluación de los proyectos.
- Aprobar el Plan Operativo Global (POG) y el Plan Operativo Anual (POA) de cada proyecto.
- Realizar el seguimiento de la ejecución de los proyectos aprobados.
- Ordenar el desembolso de los recursos financieros correspondientes, de acuerdo al cronograma de ejecución de los proyectos aprobados. Para ello, elaborará un calendario ajustado al cronograma de ejecución de cada proyecto y a la disponibilidad de recursos del FOCEM.
- Aprobar las rendiciones de cuentas relativas a la ejecución de los proyectos.
- Contratar las auditorías externas de los proyectos.
- Analizar los resultados de las auditorías externas, contables, de gestión y de ejecución de los proyectos, para su envío a la CRPM.

47 Decisión CMC n° 01/10 □ Artículo 19

48 Decisión CMC n° 01/10 □ Artículo 24



- Elevar a la CRPM los informes semestrales de los organismos ejecutores, con los resultados de evaluación de la ejecución de los proyectos, así como de las auditorías externas realizadas, acompañando en ambos casos su propia evaluación.

- Elevar a la CRPM los informes de las inspecciones previstas en el Artículo 73 del presente Reglamento.

- Elevar a la CRPM, en cualquier momento, toda información que considere relevante sobre la ejecución de los proyectos y el funcionamiento del FOCEM.

- Realizar los actos administrativos necesarios para su funcionamiento.

- Elaborar el informe semestral de las actividades realizadas, para su envío a la CRPM.

- Preparar el anteproyecto de presupuesto del FOCEM, para su envío a la CRPM.

- Elevar a la CRPM las consultas relativas a la aplicación e interpretación del presente Reglamento.

- Elevar a la CRPM, para su aprobación, los instructivos de procedimiento relativos al funcionamiento del FOCEM.

- Mantener actualizado el sitio web del FOCEM.

### **3. Unidad Técnica Nacional FOCEM (UTNF):**

Las Unidades Técnicas Nacionales FOCEM (UTNF) son las instancias a nivel nacional que cada Estado Parte establece como vínculo operativo con la UTF.

La UTNF tendrá a su cargo las tareas de coordinación interna de los aspectos relacionados con la formulación, presentación, evaluación y ejecución de los proyectos. Sus principales funciones son<sup>49</sup>:

- Seleccionar los proyectos que serán presentados para ser financiados por el FOCEM propuestos por las distintas entidades públicas mixtas o privadas que sean parte de la Administración directa, indirecta o del sistema operacional del Estado Parte al que pertenecen, en función: de la viabilidad de los proyectos presentados; del cumplimiento de los requisitos técnicos establecidos en el presente Reglamento; de las prioridades definidas por el Estado Parte.

- Adecuar o sustituir el proyecto del Estado Parte cuando la CRPM considere que no se ajusta a los criterios de elegibilidad.

- Informar a la respectiva Sección Nacional del GMC sobre los proyectos a ser presentados a la CRPM.

- Presentar los proyectos de acuerdo a las condiciones establecidas en el presente Reglamento y de conformidad con los procedimientos internos previstos en cada Estado Parte.

- Comunicar al organismo gubernamental de control interno la información relevante para la planificación y ejecución de las actividades de auditorías de los proyectos aprobados y la fecha prevista para la realización del primer desembolso.

- Recibir y remitir a la UTF los informes de auditoría de los proyectos.

- Recibir y remitir a la UTF los informes semestrales sobre el desarrollo y cumplimiento de los objetivos definidos para cada proyecto, preparados por los respectivos Organismos Ejecutores.

- Recibir y remitir a la UTF la documentación comprobatoria prevista en el Artículo 63 del Reglamento.

- Facilitar las tareas de la UTF relativas a las inspecciones.

- Mantener informados a los Organismos Ejecutores de toda nueva norma y/o documentación relativa al funcionamiento del FOCEM.

- Coordinar la participación del personal técnico designado por los Estados Partes para asistir a la UTF, de conformidad con lo establecido en el Artículo 30 del Reglamento.

- Constituir el canal de comunicación entre la UTF y los Organismos Ejecutores de los proyectos.

#### **4. Organismo Ejecutor**

El Organismo Ejecutor será la instancia designada por el Estado Parte beneficiario como responsable de la ejecución de cada proyecto. Tendrá las siguientes funciones:<sup>50</sup>

- Ejecutar el proyecto, garantizando el cumplimiento de los instructivos de procedimiento relativos a la ejecución de los proyectos FOCEM establecidos por la UTF.
- Designar al Director y al responsable contable del proyecto.
- Presentar a la UTNF los Planes Operativos Global y Anual.
- Solicitar los desembolsos de recursos del FOCEM, por medio de la UTNF.
- Certificar las facturas de los proveedores y/o contratistas y los correspondientes recibos de pago y remitir toda documentación comprobatoria para la rendición de cuentas de los proyectos a la UTNF.
- Preparar todos los documentos e informes sobre el desarrollo y cumplimiento de los objetivos del proyecto y remitirlos a la UTNF.
- Rendir cuentas, a través de la UTNF, sobre la utilización de los recursos recibidos, tanto del FOCEM como de la contrapartida nacional, de acuerdo al cronograma establecido en el proyecto.
- Asegurar la realización de las auditorías internas de los proyectos.
- Colaborar en las inspecciones realizadas por la UTF y en el desarrollo de las auditorías externas de los proyectos.
- Suministrar en forma permanente a la UTNF toda información relevante sobre el avance del proyecto.

#### **5. Director de la Secretaría del MERCOSUR**

El Director de la Secretaría del MERCOSUR tendrá las siguientes funciones en relación al FOCEM:

- Seleccionar y contratar la auditoría externa de la UTF y de sus estados financieros y contables, cuando juzgue necesario y, por lo menos, una vez al año.
- Elevar a la CRPM la memoria y balance al 31 de diciembre de cada año, elaborada por el Coordinador Ejecutivo de la UTF, incluyendo su propia opinión y la del auditor, cuando corresponda.
- Incorporar en su informe semestral informaciones de las actividades relativas al funcionamiento de la UTF.
- Presentar a los Estados Partes el informe sobre los aportes al FOCEM.

<sup>50</sup> Decisión CMC n° 01/10 □ Artículo 29

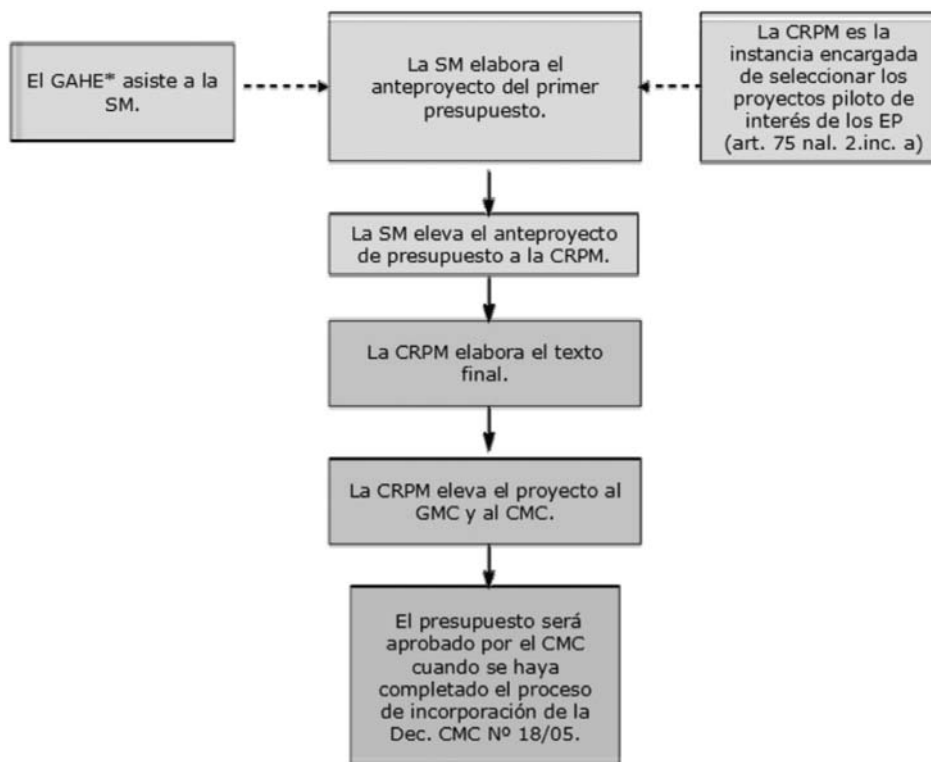
### B) Elaboración del Primer Presupuesto

El artículo 74 de la Decisión CMC n° 24/05 establece el procedimiento para la elaboración del Primer Presupuesto del FOCEM. Se dispone que el mismo deberá ser elaborado por la Secretaría del MERCOSUR, asistida por el Grupo Ad Hoc de Expertos – GAHE – (previsto en el Art.15 literal b) de la Decisión CMC n° 18/05). El mismo debe incluir los gastos relativos a la instalación y funcionamiento de la UTF, así como los recursos destinados a la ejecución de los proyectos piloto.

Asimismo, el mencionado artículo establece que la elaboración del primer Presupuesto debe iniciarse en un plazo de 60 (sesenta) días contados a partir de la aprobación de la decisión en cuestión.

A continuación se presenta un diagrama en el que se detallan los pasos para la elaboración del primer presupuesto:

**Diagrama 1: Elaboración del primer presupuesto**



Fuente: Secretaría del Mercosur

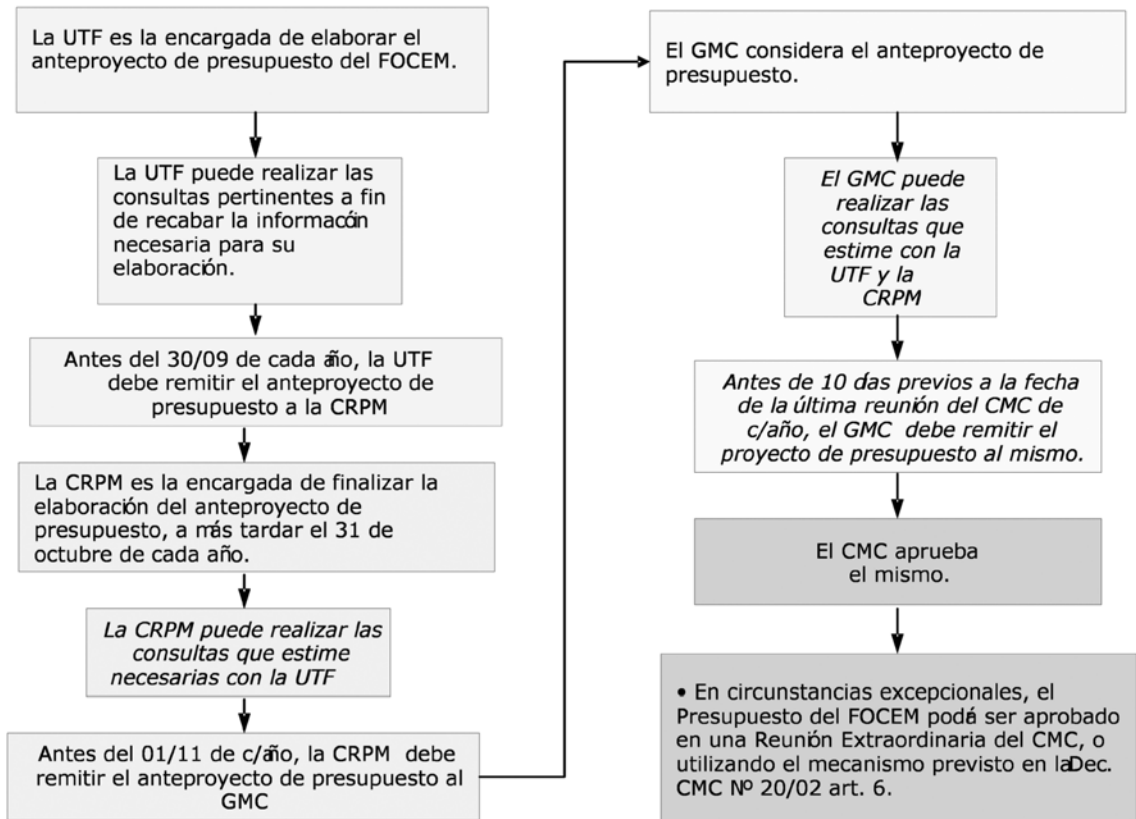
### C) Procedimiento para la elaboración y aprobación del Presupuesto

El artículo 34 de la Decisión CMC n° 01/10 detalla el procedimiento para la elaboración y aprobación del Presupuesto.

En ese sentido, se establece que la encargada de elaborar el Anteproyecto de Presupuesto del FOCEM es la UTF.

Sigue a continuación un diagrama que contiene el procedimiento de aprobación del presupuesto del FOCEM:

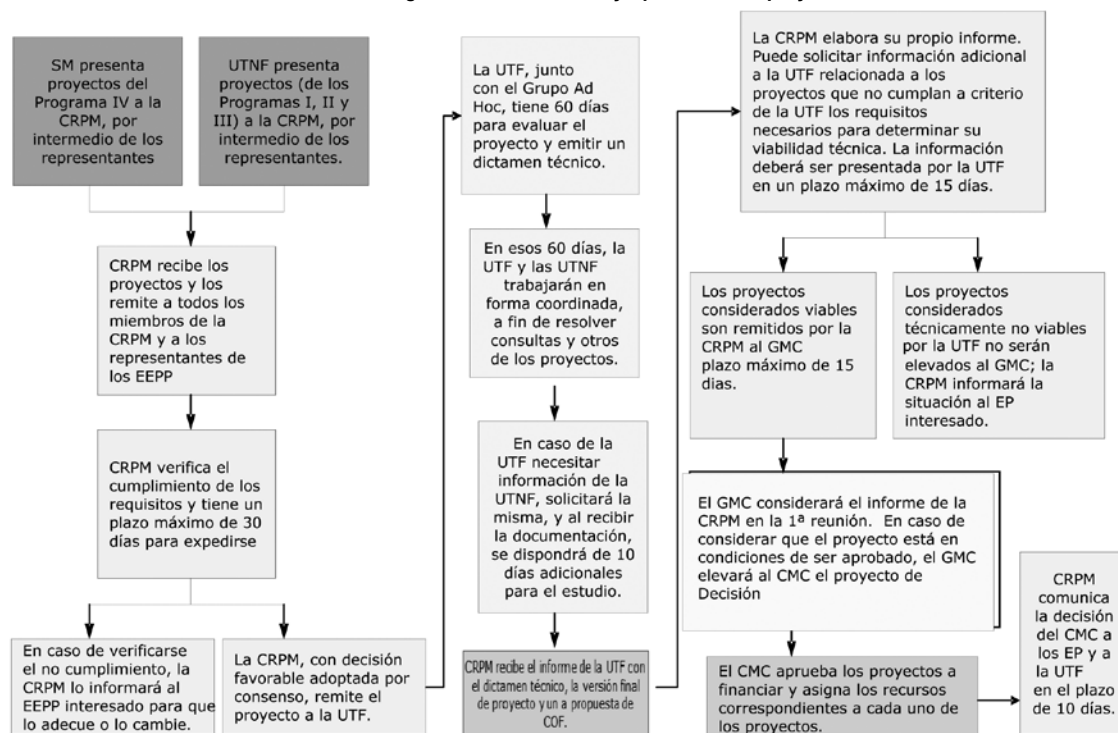
Diagrama 2: Aprobación del Presupuesto



### D) Procedimiento para la presentación y aprobación de proyectos

En el Capítulo V de la norma en cuestión, se especifica el procedimiento para la presentación y aprobación de proyectos. Al respecto, se presenta a continuación un diagrama que contiene el mencionado procedimiento:

Diagrama 3: Presentación y Aprobación de proyectos



Fuente: Secretaría del Mercosur

Teniendo en cuenta el diagrama anterior, se destaca que:

- La modalidad de presentación de proyectos es por las UTNFs, a través de las Representaciones Permanentes ante el MERCOSUR, que presentarán los proyectos a la Presidencia Pro tempore de la CRPM; cabe señalar que los proyectos del Programa IV serán presentados por la Secretaría del MERCOSUR o por cualquier Estado Parte.
- La evaluación técnica, realizada por la UTF junto al Grupo Ad Hoc deberá considerar, al menos, los siguientes elementos: a) la consistencia de los cálculos de costos y la razonabilidad de los indicadores propuestos; b) el mejor uso de los recursos que se solicitan, presentando una comparación con alternativas para satisfacer la necesidad presentada; c) la viabilidad técnica y financiera; d) la sustentabilidad desde el punto de vista ambiental y socioeconómico.
- Por otra parte, en el dictamen técnico se incluirá un resumen ejecutivo con parámetros que sirvan para la comparación con proyectos similares; la determinación de la viabilidad técnica o no del proyecto y recomendaciones para su eventual puesta en funcionamiento. Formarán parte de dicho dictamen, como anexo, las opiniones técnicas finales presentadas por los expertos puestos a disposición por los Estados Partes, si las hubiere.
- En el informe a ser presentado por la CRPM al GMC, se incluirán cada uno de los proyectos considerados técnicamente viables, con una síntesis de su contenido y alcance, para facilitar la evaluación por parte del GMC, sin establecer un orden de prioridades respecto a los proyectos presentados.
- El GMC deberá elaborar su propio informe, a ser elevado al CMC, con una lista con todos los proyectos que estén en condiciones de ser aprobados, además del proyecto de Decisión que

incluirá el informe de la CRPM, el dictamen técnico de la UTF y la versión final del proyecto en cuestión.

- El CMC considerará el informe remitido por el GMC con los proyectos en condiciones de ser aprobados y aprobará los proyectos a financiar y asignará los recursos correspondientes a cada uno de los proyectos.
- El Coordinador Ejecutivo del FOCEM, previa notificación al Director de la Secretaría del MERCOSUR, una vez aprobado el proyecto y notificado al Estado Parte beneficiario, suscribirá con ese Estado el instrumento jurídico relativo a la ejecución del proyecto.
- Los proyectos deberán ser presentados de la siguiente forma: del acuerdo a la metodología del Sistema de Marco Lógico, en papel y en medio magnético y los gastos elegibles y no elegibles deberán ser presentados de conformidad con el Nomenclador de Gastos del FOCEM.
- En la documentación deberán incluir la ficha de información sintética y las siguientes documentaciones: análisis técnico, jurídico, financiero, socioeconómico, ambiental, información institucional del Organismo Ejecutor, e información específica del proyecto.

## E) Ejecución de Proyectos

### 1. Apertura de cuenta y transferencia de recursos

Los Estados Partes efectuarán sus aportes anuales al FOCEM en cuotas semestrales<sup>51</sup>. Estos se realizarán a través de una transferencia a una cuenta seleccionada por cada Estado Parte a la orden del FOCEM. Se faculta a la UTF, como instancia técnica que funciona en el ámbito de la Secretaría del MERCOSUR, a adoptar las medidas que resulten necesarias, entre otras, la apertura de cuentas bancarias en una o más instituciones financieras públicas de los Estados Partes, con servicios en la plaza bancaria de Montevideo. La UTF mantendrá una cuenta bancaria en una institución financiera pública de los Estados Partes con servicios en la plaza bancaria de Montevideo, que operará como Fondo Rotatorio. La UTF mantendrá en dicho Fondo un monto de recursos suficiente para garantizar los desembolsos previstos, hasta un máximo del 10% de los aportes anuales al FOCEM. La CRPM podrá autorizar un incremento en este porcentaje.<sup>52</sup>

### 2. Desembolsos

Las acciones derivadas del desarrollo y ejecución de los proyectos en uno o varios de los Estados Partes serán de responsabilidad exclusiva de los mismos<sup>53</sup>.

La UTF efectuará el desembolso de los recursos del FOCEM mediante pagos parciales, de acuerdo con el cronograma de financiamiento del proyecto previsto en el COF. Dicho cronograma podrá ser modificado a solicitud del Estado Parte beneficiario del proyecto, con la aprobación de la CRPM, previo informe de la UTF.

El desembolso de los recursos del FOCEM se efectuará, a través del fondo rotatorio<sup>54</sup>.

### 3. Verificación de la UTF/SM

La liberación de los recursos por parte del FOCEM estará sujeta al cumplimiento satisfactorio de las condiciones previstas en los Artículos 60 y 61 del Reglamento, según sea el caso, y de las correspondientes rendiciones de cuentas, que están listadas a seguir:

Condiciones previas al primer desembolso:

- Que el Estado Parte beneficiario se encuentre al día con sus aportes, de conformidad con lo previsto en el Capítulo I de la Sección II del presente Reglamento.

- La notificación por parte del Estado Parte beneficiario de la previsión presupuestaria para efectuar la contrapartida nacional correspondiente al primer año, según el cronograma previsto en el COF.

Cuando se trate de proyectos contemplados en el Programa II componentes i, iv y vii, el Estado Parte proponente y/o los Estados Partes beneficiarios que hayan asumido responsabilidad por la contrapartida, según lo establecido en los numerales 3 y 7 del Artículo 47 del Reglamento, deberán asegurar a la UTF la existencia de recursos, para garantizar su pago, de acuerdo a lo previsto en el proyecto.

51 Decisión CMC n° 01/10 □ Artículo 4

52 Decisión CMC n° 01/10 □ Artículo 6

53 Decisión CMC n° 01/10 □ Artículo 57

54 Decisión CMC n° 01/10 □ Artículo 58

- La acreditación de una cuenta específica por proyecto. La misma deberá abrirse en una institución bancaria siempre y cuando la normativa nacional no lo impida. El Organismo Ejecutor, a través de la UTNF, deberá suministrar a la UTF la totalidad de los datos y características de dicha cuenta.

- La designación del Director y del responsable contable del proyecto.

- La aprobación, por parte de la UTF, del Plan de Cuentas, del Plan de Adquisiciones, del Plan Operativo Global y del primer Plan Operativo Anual del proyecto.

En el caso de los desembolsos sucesivos, la UTF/SM dispondrá los desembolsos parciales conforme al plan establecido, previa verificación de:

- la presentación de los informes semestrales correspondientes, a través de la UTNF;

- la aprobación, por parte de la CRPM, de los informes semestrales del proyecto correspondientes al año anterior;

- la justificación de por lo menos el 75% (setenta y cinco por ciento) de los recursos recibidos en el desembolso anterior y de los pagos de la contrapartida previstos para el proyecto, de acuerdo a lo establecido en los Artículos 47, 63, 64 y 65 del Reglamento;

- que no se hayan comprobado falsedades en la información proporcionada por el beneficiario;

- que no se haya ocultado información ni se haya impedido el acceso a la información correspondiente a los proyectos en ocasión de las auditorías;

- que se hayan aplicado los recursos estrictamente en su objetivo específico definido en el proyecto aprobado;

- la notificación del Estado beneficiario de la previsión presupuestaria para efectuar la contrapartida nacional correspondiente al año en curso, según el cronograma previsto en el COF;

- la aprobación por la UTF del Plan Operativo Anual del año en curso.

La UTNF deberá justificar la totalidad de los pagos realizados con cargo a los recursos recibidos del FOCEM y de las contrapartidas nacionales, de acuerdo con el cronograma establecido en cada uno de los proyectos que administra<sup>55</sup>.

Deberá contar con la no objeción de la UTF toda contratación: de obras, superior a US\$ 2 millones; de servicios, superior a US\$ 100 mil; y de adquisición de bienes, superior a US\$ 500 mil<sup>56</sup>.

Los procedimientos utilizados por la UTF para la no objeción serán aprobados por la CRPM.

## *F) Seguimiento de los Proyectos*

La UTF efectuará inspecciones técnicas y contables en cualquier momento de la ejecución de los proyectos elaborando las respectivas actas. A tal efecto, tendrá acceso a los libros, documentación e instalaciones, pudiendo requerir toda información que juzguen necesaria. La UTNF facilitará las tareas mencionadas en el presente artículo<sup>57</sup>.

### **1. Informes de Seguimiento**

El Organismo Ejecutor, a través de la UTNF deberá remitir informes semestrales de avance a la UTF para su análisis y eventual aprobación. Estos informes deberán incluir los avances en la ejecución física y financiera del proyecto e información sobre la evolución de los indicadores pertinentes y los resultados de las auditorías realizadas.

La UTF analizará los informes y en caso de tener alguna observación, efectuará las consultas correspondientes con la UTNF. Los informes serán remitidos a la CRPM.

### **2. Auditorías Internas**

Los proyectos que se ejecuten serán sometidos a auditoría interna, a realizarse de conformidad con la normativa de cada Estado Parte<sup>58</sup>.

55 Decisión CMC n° 01/10 □ Artículo 63.

56 Decisión CMC n° 01/10 □ Artículo 65.

57 Decisión CMC n° 01/10 □ Artículo 73.

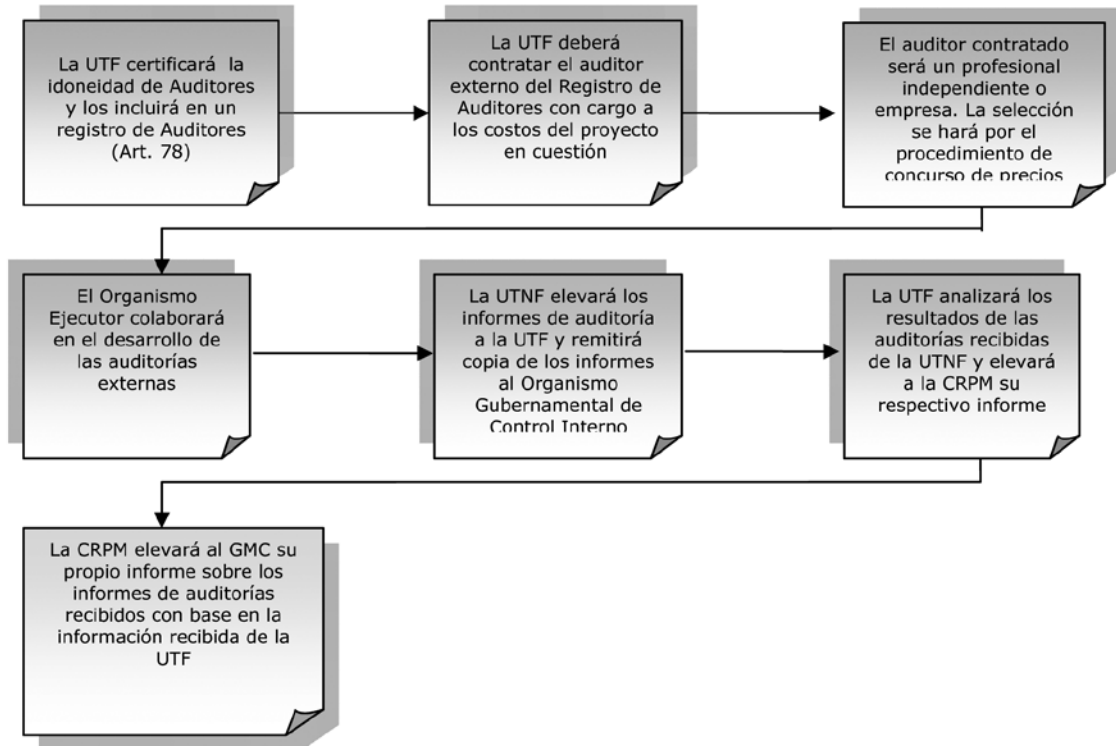
58 Decisión CMC n° 01/10 □ Artículo 76.

### 3. Auditorías Externas

Los proyectos aprobados serán sometidos a auditorías externas, contables, de gestión y de ejecución, como mínimo al verificarse el 50% (cincuenta por ciento) de su ejecución financiera e inmediatamente al final del proyecto.<sup>59</sup>

Cuando la legislación nacional así lo permita, cada proyecto podrá contemplar, en concepto de gastos elegibles, la totalidad de los costos de las auditorías externas y los costos operativos, pasajes y viáticos de las auditorías internas.<sup>60</sup>

Diagrama 4: Procedimiento para la Auditoria Externa



Fuente: Secretaría del MERCOSUR

En la última cumbre realizada del MERCOSUR en la ciudad de San Juan, Argentina fue muy importante para la consolidación del Fondo. Se aprobó el nuevo reglamento del mismo, con la ampliación de la captación de recursos, agregando la posibilidad de aportes voluntarios de los Estados Partes.

Los proyectos aprobados suman alrededor de USD 587 millones, lo que representa 79% del total de aportes del FOCEM. Antes de la Cumbre, el valor aportado por el Fondo en los proyectos era de USD 152 millones. Cabe señalar que proyectos importantes en materia de infraestructura energética fueron aprobados, involucrando a los cuatro países.

El avance verificado en el mencionado encuentro, afirma la voluntad política de los gobiernos de los cuatro Estados Partes en seguir con el tratamiento de las asimetrías a través de la ampliación y reestructuración del FOCEM.

59 Decisión CMC n° 01/10 □ Artículo 77.

60 Decisión CMC n° 01/10 □ Artículo 79.



## CAPÍTULO V – CONCLUSIÓN

Uno de los objetivos más buscados en los acuerdos de integración ha sido alcanzar una mayor cohesión entre sus socios.

Para tanto es importante reconocer las asimetrías existentes entre sus miembros y fijar medidas destinadas a tratarlas con el objetivo de elevar la competitividad de los socios menores. Con eso podrán aprovechar de los beneficios del proceso de integración al cual están inseridos.

En líneas generales, aunque un acuerdo regional de integración aumente el bienestar agregado de sus miembros, es probable (o hasta inevitable) que sus costos y beneficios se distribuyan de manera desigual entre los distintos países y regiones. Más grave aún, las desigualdades promovidas por el proceso de integración pueden persistir durante largo tiempo e, inclusive, aumentar. En consecuencia, a menos que se instrumenten políticas públicas de carácter redistributivo, es improbable que los acuerdos de integración regional logren ser por sí mismos política o económicamente sustentables.<sup>61</sup>

Muchos analistas sostienen que uno de los principales obstáculos para alcanzar una integración más profunda en el MERCOSUR es la presencia de las asimetrías estructurales y las derivadas de políticas públicas.

Es frecuente que los países más pequeños o menos desarrollados tengan menor capacidad para apropiarse de los beneficios de un proceso de integración. Este es un problema importante, dado que si los socios esperan que la integración no contribuya, o se convierta en un obstáculo a su crecimiento económico, el proceso pierde el sustento político necesario para consolidarlo y profundizarlo.

En el MERCOSUR se ha presenciado un verdadero avance en el tratamiento de las asimetrías estructurales con la institucionalización y puesta en marcha del FOCEM. El fondo, inspirado en la experiencia de la Unión Europea, tiene un carácter claramente redistributivo, donde las economías más grandes, Brasil y Argentina aportan más y reciben menos y las economías menores, Uruguay y Paraguay, sobre todo este último, aportan menos y reciben más.

El fondo pretende incentivar proyectos, principalmente en el área de infraestructura, por eso tiene como prioridad en sus primeros años, aprobar los proyectos derivados del programa I de infraestructura. Además de buscar mejorar la infraestructura económica y social, el mismo posibilitará la mejoría de los niveles de vida de las poblaciones menos favorecidas y también mejorar la competitividad de las economías de la región.

El mismo es una iniciativa relativamente nueva, ya que empezó a ser tratado en el año 2003, ocasión donde Paraguay hizo un reclamo a los socios como economía pequeña y perjudicada por los costos de la integración. En seguida se sumó Uruguay al reclamo, y la respuesta vino con el inicio de los trabajos del Grupo de Alto Nivel del MERCOSUR para definir la creación del fondo.

Es claramente una demostración positiva de los gobiernos de los cuatro países que apuestan en el desarrollo del tema en la agenda interna del bloque. Prueba de la buena voluntad política respecto a eso fue dado en la última cumbre realizada en la ciudad de San Juan, ocasión de la finalización de la presidencia pro tempore argentina en agosto de este año.

En esta reunión fueron aprobados nueve proyectos y algunos incluyen novedades, tales como: dos proyectos con el sector privado pudiendo aportar recursos de contrapartida en conjunto con el Estado Parte beneficiario<sup>62</sup>, otro con financiación provenientes de aportes voluntarios de algún Estado Parte<sup>63</sup> según así lo permite la Decisión CMC n° 30/08. Además para este proyecto se aprobó, de manera excepcional, la totalidad de la cuota que beneficia al Paraguay de las contribuciones regulares del Brasil para el FOCEM de los años de 2010, 2011 y 2012.

Asimismo se aprobó el nuevo reglamento del FOCEM. El reglamento anterior tenía vigencia por 2 años y su plazo había vencido en setiembre de 2009. Como en este momento no había todavía una versión consensuada del nuevo reglamento, el anterior siguió teniendo vigencia. En la última cumbre, se aprobó la Decisión CMC n° 01/10 que es nuevo reglamento, cuya incorporación ya fue concretada en la legislación nacional de Brasil, Paraguay y Uruguay, aguardando a que Argentina también lo aprueba para que esté vigente.

El nuevo reglamento trae novedades, tales como: la posibilidad de incluir los recursos resultantes de cuentas remuneradas al presupuesto del fondo. Respecto a la institucionalización, fue creado el Consejo de Administración del Fondo representado por el GMC, constituyendo una instancia de evaluación del funcio-

61 Roberto Bouzas, "Mecanismos para compensar los efectos de las asimetrías de la integración regional y la globalización: Lecciones para América Latina y el Caribe", marzo de 2003.

62 Proyectos Intensificación y Complementación Automotriz en el ámbito del MERCOSUR y Calificación de Proveedores de la Cadena Productiva de Petróleo y Gas

63 Proyecto Construcción de la Línea de Transmisión 500 kv Itaipú-Villa Hayes, la Sub-Estación Villa Hayes y la Ampliación de la Sub-Estación Margen Derecha Itaipú.

namiento así como de sus prioridades. La UTF estará a cargo de un Coordinador Ejecutivo quien tendrá las atribuciones relativas a la administración, gestión, recursos humanos y funcionamiento del fondo.

El nuevo reglamento también define las funciones y responsabilidades del Organismo Ejecutor, una instancia anterior a la UTNF junto al Estado Beneficiario del proyecto. En el reglamento anterior las tareas de responsabilidad del órgano ejecutor estaban mezcladas a las tareas de la UTNF, sin embargo en el nuevo reglamento se estableció la división de las respectivas responsabilidades.

El FOCEM ha recibido críticas respecto a la demora en la autorización de los desembolsos de los proyectos. A eso se puede subrayar la importancia de las exigencias del FOCEM respecto al control en la ejecución de los proyectos, y eso requiere capacitación y entrenamiento para que los procesos estén de acuerdo al reglamento y las auditorías que irán se someter durante toda la ejecución del mismo. Vale decir que es un proceso nuevo pero que proporcionará uno de sus principales objetivos que es generar políticas de desarrollo.

El monto de los recursos del FOCEM parece reducido si se lo compara con instrumentos semejantes. Vale aclarar, sin embargo, que los recursos no son irrelevantes en el caso de Paraguay. A parte, con la posibilidad de aportes voluntarios, el monto ha crecido significativamente en los últimos proyectos aprobados.

El fondo es una realidad concreta, posee una reglamentación amplia y fue constituido de forma consistente, está en ejecución con aportes realizados por los países, proyectos aprobados y en fase de ejecución, auditorías realizadas, y consta además, con proyectos ya finalizados.

La consolidación del FOCEM es una respuesta efectiva del MERCOSUR en búsqueda de la reducción de sus asimetrías estructurales. Aunque no es la única solución para el tema, resulta un paso en la dirección correcta en la generación de políticas de integración y desarrollo al proporcionar a sus miembros el aumento del bienestar de su población. Cabe sumar que una vez percibidos los beneficios de la integración, es de esperar que el MERCOSUR reciba más interés y apoyo de la ciudadanía profundizando así su legitimidad y sustentabilidad.

## ANEXO I - CUADRO DE LAS NORMAS APROBADAS REFERENTES AL TRATAMIENTO DADO A LAS ASIMETRÍAS Y AL FOCEM

Tipo	N°	Título	Resumen	Incorporación			
				ARG	BRA	PAR	URU
Dec	27/03	FONDOS ESTRUCTURALES	Promover, en el curso del año 2004, los estudios para el establecimiento en el MERCOSUR, de Fondos Estructurales destinados a elevar la competitividad de los socios menores y de aquellas regiones menos desarrolladas.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde el 15/12/2003			
Dec	19/04	CONVERGENCIA ESTRUCTURAL EN EL MERCOSUR Y FINANCIAMIENTO DEL PROCESO DE INTEGRACIÓN	<p>Crear un Grupo de Alto Nivel integrado por los representantes que designen los Ministros de Relaciones Exteriores y de Economía de los Estados Partes, con el objetivo de:</p> <p>a) identificar iniciativas y programas para promover la competitividad de los Estados Partes -en particular de las economías menores- y la convergencia estructural en el MERCOSUR.</p> <p>b) proponer fórmulas de financiamiento para la implementación de las iniciativas y programas mencionados, así como para el funcionamiento y fortalecimiento de la estructura institucional del MERCOSUR.</p>	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde el 07/07/2004			
Dec	45/04	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR	Establecer el Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (en adelante FOCEM), destinado a financiar programas para promover la convergencia estructural, desarrollar la competitividad y promover la cohesión social, en particular de las economías menores y regiones menos desarrolladas; apoyar el funcionamiento de la estructura institucional y el fortalecimiento del proceso de integración.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde el 16/12/2004			
Dec	18/05	INTEGRACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL Y FORTALECIMIENTO DE LA ESTRUCTURA INSTITUCIONAL DEL MERCOSUR	Objetivos del FOCEM	Ley N° 26.147 sancionada el 27/09/06, promulgada 19/10/06, publicada en el 24/10/06.	Decreto N° 5.969, de 21/11/06, publicado no DOU de 22/11/06	Ley N° 2870 promulgada el 03/01/06.	Ley N° 17.991 del 17/07/06, publicado en el DO, el 24/07/2006
<b>Vigente desde el 31/12/2006 - Art. 40 POP</b>							

Dec	24/05	REGLAMENTO DEL FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR	Aprobar el "Reglamento del Fondo para la Convergencia Estructural".	Decreto N° 801/2007 del 26/06/07, publicado en el DO, el 28/06/07.	Decreto N° 5.985 del 13/12/06, publicado en el DO, el 14/12/06.	Decreto N° 8274/06 de 09/10/2006.	Decreto N° 453/006 del 20/11/06, publicado en el DO, el 29/11/06.
<b>Vigente desde el 08/08/2007 - Art. 40 POP</b>							
Dec	17/06	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR	<p>Establecer que, en el caso que la Dec CMC N° 18/05 entre en vigencia durante el año 2006, los Estados Parte deberán integrar la totalidad de los aportes anuales para el FOCEM, previstos por ellos a nivel nacional para dicho año.</p> <p>Instruir a la Presidencia de la Comisión de Representantes Permanentes del MERCOSUR para que coordine con la Secretaría del MERCOSUR y el Grupo Ad Hoc de Expertos previsto en el Art. 15 literal b) de la Dec. CMC N° 18/05, los trabajos necesarios para la elaboración del primer presupuesto.</p> <p>Establecer que, dentro de los treinta (30) días de aprobada la presente Decisión, y a los efectos de la elaboración del primer presupuesto, el Grupo Ad Hoc de Expertos previsto en el Artículo 15 literal b) de la Dec. CMC N° 18/05, inicie el análisis de los perfiles de proyectos piloto incluidos en el Anexo I de la presente Decisión, así como otros que oportunamente presenten los Estados Parte en forma individual o conjunta, de conformidad a los procedimientos establecidos en las Dec. CMC N° 18/05 y 24/05.</p> <p>Instruir al Grupo Mercado Común para que, a más tardar en su última reunión del presente año, apruebe el Proyecto del primer presupuesto elaborado de conformidad con lo establecido en la Dec. CMC N° 24/05, a efectos de su elevación al Consejo del Mercado Común, dentro de los quince (15) días de entrada en vigencia de la Dec. CMC N° 18/05.</p>	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde el 20/07/2006			

Dec	28/06	PRIMER PRESUPUESTO DEL FOCEM	Aprobar el "Primer Presupuesto del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM)".	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde el 15/12/2006
Dec	08/07	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR APROBACIÓN DE PROYECTOS PILOTO	Aprobar los siguientes Proyectos-Piloto incluyendo las contrapartidas de recursos propios de los Estados Partes beneficiarios: "MERCOSUR - Habitat de Promoción Social, Fortalecimiento de Capital Humano y Social en asentamientos en condiciones de pobreza" "MERCOSUR ROGA" "Rehabilitación y mejoramiento de Carreteras de acceso y Circunvalación del Gran Asunción" "Programa de Apoyo integral a Microempresas" "Laboratorio de Bioseguridad y Fortalecimiento del Laboratorio de Control de Alimentos" "Ruta 26 - tramo Melo" "Arroyo Sarandi de Barceló" "Internacionalización de la especialización productiva - desarrollo y capacitación tecnológica de los sectores de 'software', biotecnología y electrónica y sus respectivas cadenas de valor" "Economía Social de Frontera" Proyecto "MERCOSUR Libre de Fiebre Aftosa" "Fortalecimiento Institucional de la Secretaría del MERCOSUR para el Sistema de Información del Arancel Externo Común" "Base de Datos Jurisprudenciales del MERCOSUR"	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde el 18/01/2007
Dec	10/07	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR	Medidas para la elaboración del Presupuesto del FOCEM correspondiente al ejercicio del año 2008 y para la tramitación de los proyectos piloto que se presenten en el ámbito del FOCEM.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde el 22/05/2007

Dec	11/07	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR - APROBACIÓN DE PROYECTOS PILOTO	Aprobar los siguientes Proyectos Piloto: "Rehabilitación de Corredores Viales", "Desarrollo de Capacidades e Infraestructura para Clasificadores Informales de Residuos Urbanos en Localidades del Interior del Uruguay" "Intervenciones Múltiples en Asentamientos ubicados en Territorios de Frontera con Situaciones de Extrema Pobreza y Emergencia Sanitaria, Ambiental y Hábitat"	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) Vigente desde el 22/05/2007
Dec	21/07	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR	Los recursos presupuestados para cada Estado Parte en la Decisión CMC Nº 28/06 y no asignados durante el año 2007 quedarán, con carácter excepcional, a disposición de cada Estado Parte, para asignar en el año 2008 a nuevos proyectos. Con carácter excepcional, para los proyectos aprobados durante el ejercicio 2007, en caso de ejecución incompleta durante el ejercicio 2008, los recursos no utilizados deberán ser utilizados en el ejercicio 2009 en el mismo proyecto.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde el 28/06/2007
Dec	23/07	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR APROBACIÓN DE PROYECTOS PILOTO	Aprobar el Proyecto Piloto "Ruta 12: Tramo Empalme Ruta 54 – Ruta 55".	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde el 28/06/2007
Dec	43/07	RECURSOS DEL FOCEM	La conveniencia de promover la administración eficiente de los recursos del Fondo.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde su aprobación (17/12/2007)
Dec	44/07	PRESUPUESTO DEL FOCEM PARA EL AÑO 2008	Aprobar el "Presupuesto del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM) para el año 2008", y que incluye el Título I "Disposiciones Generales" y el Título II "Recursos del FOCEM y su aplicación", que figura como Anexo y forma parte de la presente Decisión.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde su aprobación (17/12/2007)

Dec	47/07	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR APROBACIÓN DEL PROYECTO: "CONSTRUCCIÓN Y MEJORAMIENTO DE LOS SISTEMAS DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO EN PEQUEÑAS COMUNIDADES RURALES E INDÍGENAS DEL PAÍS"	Aprobar el Proyecto en referencia presentado por la República del Paraguay.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (17/12/2007)
Dec	48/07	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR APROBACIÓN DEL PROYECTO: "PAVIMENTACIÓN ASFÁLTICA SOBRE EMPEDRADO DEL TRAMO ALIMENTADOR DE LA RUTA 8, CORREDOR DE INTEGRACIÓN REGIONAL, RUTA 8 ¶ SAN SALVADOR ¶ BORJA ITURBE Y RAMALA ROJAS POTRERO"	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República del Paraguay.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) Vigente desde su aprobación (17/12/2007)
Dec	04/08	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR VISIBILIDAD ¶ GUÍA DE APLICACIÓN	Aprobar la Guía de Aplicación de Visibilidad del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR, que consta como Anexo y forma parte de la presente Decisión.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (30/06/2008)
Dec	05/08	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR PROCEDIMIENTO PARA LA PUBLICACIÓN DE LAS LICITACIONES INTERNACIONALES	Aprobar el procedimiento para la publicación de las licitaciones que se realicen en el marco de los proyectos financiados con recursos del FOCEM, que figura como Anexo y forma parte de la presente Decisión.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (30/06/2008)

Dec	06/08	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR. PRÓRROGA DE PLAZOS	Los recursos presupuestados para cada Estado Parte en la Decisión CMC Nº 44/07 y no asignados durante el año 2008 quedarán, con carácter excepcional, a disposición de cada Estado Parte, para asignar en el año 2009 a nuevos proyectos. Con carácter excepcional a lo dispuesto en el art. 14 del Anexo de la Dec. CMC Nº 24/05, los recursos de proyectos aprobados asignados a los ejercicios presupuestarios 2007 y 2008 podrán emplearse en el mismo proyecto hasta el 31 de diciembre de 2010.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde su aprobación (30/06/2008)
Dec	07/08	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR APROBACIÓN DEL PROYECTO: "DESARROLLO DE PRODUCTOS TURÍSTICOS COMPETITIVOS EN LA RUTA TURÍSTICA INTEGRADA IGUAZÚ MISIONES, ATRACTIVO TURÍSTICO DEL MERCOSUR"	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República del Paraguay.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde su aprobación (30/06/2008)
Dec	08/08	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR APROBACIÓN DEL PROYECTO: "PAVIMENTACIÓN ASFÁLTICA SOBRE EMPEDRADO DEL TRAMO ALIMENTADOR DE LAS RUTAS 6 Y 7, CORREDORES DE INTEGRACIÓN REGIONAL, PDTE. FRANCO - CEDRALES"	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República del Paraguay.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde su aprobación (30/06/2008)



Dec	09/08	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR APROBACIÓN DEL PROYECTO: "PAVIMENTACIÓN ASFÁLTICA SOBRE EMPEDRADO DEL TRAMO ALIMENTADOR DE LA RUTA 2, CORREDOR DE INTEGRACIÓN REGIONAL, ITACURUBI DE LA CORDILLERA    VALENZUELA    GRAL. BERNARDINO CABALLERO"	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República del Paraguay.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR    (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (30/06/2008)
Dec	10/08	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR APROBACIÓN DEL PROYECTO: "RECAPADO DEL TRAMO ALIMENTADOR DE LAS RUTAS 1 Y 6, CORREDORES DE INTEGRACIÓN REGIONAL, RUTA 1 (CARMEN DEL PARANÁ)    LA PAZ, RUTA GRANEROS DEL SUR"	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República del Paraguay.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR    (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (30/06/2008)
Dec	11/08	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR APROBACIÓN DEL PROYECTO: "MERCOSUR YPORÁ - PROMOCIÓN DE ACCESO AL AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO EN COMUNIDADES EN SITUACIÓN DE POBREZA Y EXTREMA POBREZA"	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República del Paraguay.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR    (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (30/06/2008)
Dec	30/08	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR - FOCEM APORTES VOLUNTARIOS DE LOS ESTADOS PARTES	El FOCEM podrá recibir aportes voluntarios adicionales de los Estados Partes.	

Dec	44/08	CRITERIOS PARA EL REGISTRO DE AUDITORES EXTERNOS DEL FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR	Aprobar los "Criterios para el Registro de Auditores Externos del FOCEM".	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde su aprobación (15/12/2008)
Dec	51/08	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR PRESUPUESTO 2009	Aprobar el "Presupuesto del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM) para el año 2009".	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde su aprobación (15/12/2008)
Dec	02/09	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR PROYECTO DE IMPLEMENTACIÓN DE LA BIBLIOTECA UNILA - BIUNILA Y DEL INSTITUTO MERCOSUR DE ESTUDIOS AVANZADOS - IMEA, DE LA UNIVERSIDAD FEDERAL DE LA INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA - UNILA, EN LA REGIÓN TRINACIONAL EN FOZ DE IGUAZÚ, EN EL ESTADO DE PARANÁ, BRASIL	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República Federativa del Brasil	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde su aprobación (24/07/2009)
Dec	10/09	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR PROYECTO "DESARROLLO TECNOLÓGICO, INNOVACIÓN Y EVALUACIÓN DE LA CONFORMIDAD ¶ DETIEC"	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República del Paraguay.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde su aprobación (24/07/2009)

Dec	11/09	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR ▯ PROYECTOS DE INTEGRACIÓN PRODUCTIVA	La formulación, ejecución y/o gestión de proyectos contemplados en el Programa II "Desarrollo de la Competitividad" componente I, IV y VI de la Decisión CMC N° 24/05 podrán ser delegadas a instituciones públicas, mixtas o privadas que sean parte de la Administración directa, indirecta o del sistema operacional del Estado Parte, preservando la responsabilidad de éste, por la gestión completa del proyecto, en los términos del Artículo 18 de la Decisión CMC N° 24/05. La Unidad Técnica Nacional FOCEM del Estado Parte beneficiario deberá permanecer como única instancia de vinculación con la Unidad Técnica FOCEM de la Secretaría del MERCOSUR.		Decreto N° 7.150, de 08/04/10, publicada no DOU de 09/04/10.		
Dec	12/09	REGLAMENTO DEL FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR (ARTÍCULO 63)	En todas las contrataciones realizadas en el marco de proyectos con financiamiento del FOCEM se aplicará el trato nacional y la no discriminación a las ofertas y oferentes, personas físicas o jurídicas de nacionalidad o con sede, según sea el caso, de alguno de los Estados Partes del MERCOSUR. El contenido de la presente Decisión será incorporado a la revisión del Reglamento del FOCEM, previsto en el Artículo 78 de la Decisión CMC N° 24/05.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ▯ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (24/07/2009)			
Dec	15/09	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR - PRÓRROGA DE LA VIGENCIA DEL REGLAMENTO (DEC. CMC N° 24/05)	Prorrogar el plazo de vigencia establecido en el Artículo 78 (que el Reglamento tendrá una vigencia de dos años a partir de la fecha de puesta en funcionamiento del FOCEM) de la Decisión CMC N° 24/05 "Reglamento del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM)" hasta la entrada en vigor del nuevo Reglamento.				
Dec	16/09	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR PRESUPUESTO 2010	Aprobar el "Presupuesto del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR (FOCEM) para el año 2010".	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ▯ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (07/12/2009)			

Dec	01/10	REGLAMENTO DEL FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR	Aprobar el "Reglamento del Fondo para la Convergencia Estructural del MERCOSUR".		Decreto N° 7.362 de 22/11/2010, publicada no DOU de 23/11/2010.	Decreto N° 5.004 del 01/09/2010.	Decreto del PE N° 286/010 del 21/09/2010, publicado en el DO el 01/10/2010.
Dec	02/10	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR PROYECTO "INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA DE 500 MW URUGUAY-BRASIL"	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República Oriental del Uruguay.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (02/08/2010)			
Dec	03/10	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR PROYECTO "VÍNCULO DE INTERCONEXIÓN EN 132 KV. ET IBERÁ ¶ ET PASO DE LOS LIBRES NORTE"	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República Argentina.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (02/08/2010)			
Dec	04/10	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR PROYECTO "PYMES EXPORTADORAS DE BIENES DE CAPITAL, PLANTAS LLAVE EN MANO Y SERVICIOS DE INGENIERÍA"	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República Argentina.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (02/08/2010)			
Dec	05/10	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR PROYECTO "AMPLIACIÓN DEL SISTEMA DE SANEAMIENTO DE PONTA PORÁ - MS"	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República Federativa del Brasil.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (02/08/2010)			
Dec	06/10	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR PROYECTO "REHABILITACIÓN Y PAVIMENTACIÓN ASFÁLTICA DEL TRAMO CONCEPCIÓN ¶ PUERTO VALLEMÍ"	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República del Paraguay.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (02/08/2010)			

Dec	07/10	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR PROYECTO: IMPLANTACIÓN DEL SISTEMA DE 500 KV EN PARAGUAY - "CONSTRUCCIÓN DE LA LÍNEA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA DE 500 KV ENTRE VILLA HAYES Y LA SUBESTACIÓN EN LA MARGEN DERECHA DE LA ITAIPÚ BINACIONAL, AMPLIACIÓN DE SUBESTACIÓN DE LA MARGEN DERECHA Y DE LA SUBESTACIÓN DE VILLA HAYES."	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República Federativa del Brasil y por la República del Paraguay.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (02/08/2010)
Dec	08/10	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR PROYECTO "INTERVENCIONES INTEGRALES EN LOS EDIFICIOS DE ENSEÑANZA OBLIGATORIA EN LOS DEPARTAMENTOS GENERAL OBLIGADO, VERA, 9 DE JULIO, GARAY Y SAN JAVIER ¶ PROVINCIA DE SANTA FE".	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República Argentina.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (02/08/2010)
Dec	09/10	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR PROYECTO "INTENSIFICACIÓN Y COMPLEMENTACIÓN AUTOMOTRIZ EN EL ÁMBITO DEL MERCOSUR"	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República de Brasil.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (02/08/2010)
Dec	11/10	FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR PROYECTO "CALIFICACIÓN DE PROVEEDORES DE LA CADENA PRODUCTIVA DE PETRÓLEO Y GAS"	Aprobar el Proyecto en referencia, presentado por la República de Brasil.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC N° 23/00) - Vigente desde su aprobación (02/08/2010)

Dec	24/10	ESTRUCTURA DE LA UNIDAD TÉCNICA FOCEM	Aprobar la nueva estructura de la UTF/SM	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde su aprobación (02/08/2010)
Res	04/07	FUNCIONARIOS DE LA UTF/SM	Establecer equivalencia de cargos entre los funcionarios de la UTF y la Secretaría del MERCOSUR	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde su aprobación (29/03/2007)
Res	68/08	NORMAS GENERALES RELATIVAS A LOS FUNCIONARIOS DE LA SM, UTF/SM Y ST	Asegurar que los funcionarios de la Secretaría del MERCOSUR, de la Unidad Técnica FOCEM y de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión dispongan de condiciones funcionales adecuadas para el desarrollo de sus funciones.	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde su aprobación (28/11/2008)
Res	49/10	ESTRUCTURA DE LA UNIDAD TÉCNICA FOCEM	Aprobar la "Estructura Salarial de la UTF".	No requiere incorporación a los ordenamientos jurídicos internos de los EP por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR ¶ (Art. 5 inc.a) de la Dec. CMC Nº 23/00) - Vigente desde su aprobación (01/10/2010)

## ANEXO II – CUADRO DE LOS PROYECTOS APROBADOS FOCEM

<b>Proyecto N° 1 Título</b>	<b>“MERCOSUR-Hábitat” de promoción social, fortalecimiento de capital humano y social en asentamientos en condiciones de pobreza</b>
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	3. Programa de Cohesión Social iv) Combate a la pobreza: identificación y localización de las zonas más afectadas por la pobreza y exclusión social; ayuda comunitaria; promoción del acceso a la vivienda, salud, alimentación y educación de sectores vulnerables de las regiones más pobres y de las regiones fronterizas.
<b>Duración</b>	17 meses
<b>Organismo Ejecutor</b>	Presidencia de la República, Secretaría de Acción Social (SAS)
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 7.500.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 5.415.680 <b>TOTAL:</b> 12.915.680
<b>Descripción Técnica</b>	El Proyecto propone la promoción y el desarrollo comunitario con el mejoramiento integral de los barrios beneficiados. Abarca la construcción de 1400 viviendas (tipología unifamiliar de 48 m2) y el mejoramiento de su entorno y equipamiento comunitario. El programa constructivo se realiza por ayuda mutua mixta en el que los beneficiarios aportan mano de obra y gestión. Se complementa con servicios básicos: agua, energía eléctrica, construcción y equipamiento de aulas, puestos de salud primaria. La focalización y selección de los beneficiarios se realiza a partir de familias que viven por debajo de la línea de pobreza

<b>Proyecto N° 2 Título</b>	<b>MERCOSUR ROGA</b>
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	3. Programa de Cohesión Social iv) Combate a la pobreza: identificación y localización de las zonas más afectadas por la pobreza y exclusión social; ayuda comunitaria; promoción del acceso a la vivienda, salud, alimentación y educación de sectores vulnerables de las regiones más pobres y de las regiones fronterizas.
<b>Duración</b>	18 meses
<b>Organismo Ejecuto</b>	Secretaría Nacional de la Vivienda y el Hábitat. (SENAVITAT)
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 7.500.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 2.205.882 <b>TOTAL:</b> 9.705.882
<b>Descripción Técnica</b>	El Proyecto contribuye al desarrollo socio comunitario de asentamientos ubicados en ciudades fronterizas y en área metropolitana de Asunción. Fundamentalmente incide en el combate a la pobreza de los sectores más vulnerables e incluye la construcción de 1300 viviendas, infraestructura y equipamientos comunitarios incluyendo servicios básicos de salud. Incluye además componentes de organización y fortalecimiento de la comunidad mediante la promoción social y capacitación.

<b>Proyecto N° 3 Título</b>	<b>REHABILITACIÓN Y MEJORAMIENTO DE CARRETERAS DE ACCESO Y CIRCUNVALACIÓN DEL GRAN ASUNCIÓN</b>
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	I- Convergencia Estructural, Componente Construcción, modernización y recuperación de vías de transporte modal y multimodal que optimicen el movimiento de producción y promuevan la integración física entre los Estados Partes y entre sus sub-regiones.
<b>Duración</b>	24 meses
<b>Organismo Ejecutor</b>	Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC) Dirección de Viabilidad
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 12.631.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 2.229.000 <b>TOTAL:</b> 14.860.000
<b>Descripción Técnica</b>	El proyecto tiene como finalidad el mejoramiento y rehabilitación de las vías de circunvalación del Gran Asunción que une los tramos: Ñemby-San Lorenzo-Luque-Piquete Cué-Luque- Arenguá-Patiño-Ypacaraí. Las obras en vías urbanas y suburbanas comprenden: 78 km de carpeta asfáltica, obras de desagüe pluvial urbano, banquetas, puente de hormigón armado, y señalización.

<b>Proyecto N° 4 Título</b>	<b>Programa de Apoyo Integral a las Microempresas.</b>
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	2. Programa de Desarrollo de la Competitividad vi) Fortalecimiento de la reconversión, crecimiento y asociatividad de las PYMES, su vinculación con los mercados regionales y promover la creación y desarrollo de nuevos emprendimientos.
<b>Duración</b>	4 años y 3 meses
<b>Organismo Ejecutor</b>	Ministerio de Industria y Comercio (MIC)
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 4.250.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 1.250.000 <b>TOTAL:</b> 5.500.000
<b>Descripción Técnica</b>	El proyecto contará con tres componentes: capacitación y asistencia técnica, fomento a la asociatividad empresarial y centro de información Microempresarial. El componente I de capacitación y asistencia técnica tendrá como objetivo específico transformar las ideas o proyectos innovadores en un negocio con potencial de comercialización, a través del ofrecimiento de conocimientos generales de gestión, consolidando así el perfil empresarial y las ideas de negocio del emprendedor, permitiendo que se materialicen en bienes o servicios que satisfagan a los consumidores, omento a la asociatividad microempresarial, el objetivo específico es apoyar las estrategias de desarrollo microempresarial basado en la asociatividad de los microempresarios, estimulando los proyectos que integran este componente como estrategia de fortalecimiento. Las actividades son la capacitación que beneficiará a grupos de microempresarios con cursos para la asociatividad. Componente III – Centro de Información Microempresarial, que tiene como objetivo específico brindar información general relacionada al sector microempresarial, brindar asistencia en temas específicos a través de consultores especializados.



<b>Proyecto N° 5</b> <b>Título</b>	<b>Laboratorio de Bioseguridad NSB3A y Fortalecimiento del Laboratorio de Control de Alimentos</b>
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	2. Programa de Desarrollo de la Competitividad ii) Metrología y certificación de la calidad de productos y procesos.
<b>Duración</b>	2 años
<b>Organismo Ejecutor</b>	Servicio Nacional de Calidad y Salud Animal (SENACSA) Ministerio de Agricultura y Ganadería (MAG)
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 4.080.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 720.000 <b>TOTAL:</b> 4.800.000
<b>Descripción Técnica</b>	<p>El objetivo del Proyecto es la prevención y protección del Patrimonio pecuario de Paraguay. Teniendo en cuenta que el Laboratorio Oficial del SENACSA actualmente no cuenta con un área de Alto Nivel de Bioseguridad, el Proyecto se basará fundamentalmente en proporcionar al país de un Laboratorio del Nivel mencionado precedentemente, que permitirá la manipulación de muestras sospechosas de portar microorganismos infecciosos y /o exóticos.</p> <p>El Proyecto incluirá los siguientes componentes:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Construcciones del laboratorio de Bioseguridad NSB3A de un área total estimada de 1.1335,35 m2.</li> <li>- Adecuación del Laboratorio de control de alimentos.</li> <li>- Adquisición e instalación de equipos.</li> <li>- Adquisición de mobiliario, implementos eléctricos y específicos.</li> <li>- Capacitación: los recursos humanos a nivel nacional e internacional, en las Normas Internacionales de Bioseguridad y técnicas laboratoriales.</li> <li>- Asesoría técnica nacional e internacional: se contratarán los servicios de asesores técnicos, expertos en el área de Bioseguridad de Laboratorio y en construcciones de laboratorios.</li> </ul>

<b>Proyecto N° 6</b> <b>Título</b>	<b>Rehabilitación de Corredores Viales</b>
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	1. Programa de Convergencia Estructural i) Construcción, modernización y recuperación de vías de transporte modal y multimodal que optimicen el movimiento de la producción y promuevan la integración física entre los Estados Partes y entre sus sub-regiones.
<b>Duración</b>	2 años y 6 meses
<b>Organismo Ejecutor</b>	Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC) Vice Ministerio de Obras Públicas Dirección de Vialidad
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 14.441.758 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 2.548.536 <b>TOTAL:</b> 16.990.294
<b>Descripción Técnica</b>	<p>Objetivo del Proyecto: Tiempos de viaje y costos de operación vehicular reducidos y aumento de transporte de carga.</p> <p>Componente I: Rehabilitación del Tramo Concepción-Pozo Colorado Componente II: Rehabilitación del Tramo Naville Troche</p> <p>Una de las obras incluidas en el proyecto consiste en la construcción de un puente de hormigón armado de 110m. de longitud. En el otro tramo se realizarán operaciones tales como:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- bacheo completo en 117Km. de extensión</li> <li>- restitución del perfil transversal y longitudinal en 117Km</li> <li>- recuperación del material granular del pavimento existente en 29Km. mediante fresado</li> <li>- señalización completa de todo el tramo de 146Km</li> </ul>

<b>Proyecto N° 7 Título</b>	<b>Programa de Acción MERCOSUR Libre de Fiebre Aftosa – PAMA</b>
<b>Beneficiario</b>	Pluriestatal (MERCOSUR y Bolivia)
<b>Programa FOCEM</b>	2. Programa de Desarrollo de la Competitividad iii) Trazabilidad y control de sanidad de animales y vegetales y garantía de la seguridad y de la calidad de sus productos y subproductos de valor económico.
<b>Duración</b>	5 años
<b>Organismo Ejecutor</b>	Unidad Ejecutora PAMA que funciona en el ámbito de la Secretaría del MERCOSUR y Sub Unidades Ejecutoras de Argentina, Brasil, Paraguay, Uruguay y Bolivia
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 13.888.540 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 2.450.920 <b>TOTAL:</b> 16.339.460
<b>Descripción Técnica</b>	El objetivo del Proyecto es a) apoyar la erradicación de la fiebre aftosa en el ámbito del MERCOSUR y Estados Asociados participantes y contribuir para la estructuración y funcionamiento de un sólido sistema de atención veterinaria subregional que permita sustentar la condición epidemiológica alcanzada y b) contribuir al desarrollo de la pecuaria regional para su inserción en el mercado internacional y al fortalecimiento de las estructuras sanitarias para la prevención de otras enfermedades exóticas de similar impacto económico. Entre los componentes del Proyecto se encuentran: Componente I) Intervención y actividades en áreas con debilidades estructurales; Subcomponente I) Bolivia Subcomponente II) Regiones de riesgo desconocido: Norte y Nordeste de Brasil; Componente II) Proyectos bi o trinacionales de frontera; Componente III) Sistema de Laboratorios de Diagnóstico y Vacunas; Componente IV) Fortalecimiento de los Sistemas Nacionales de Vigilancia Epidemiológica; Componente V) Producción de vacunas de calidad en condiciones de bioseguridad; Componente VI) Fortalecimiento del nivel local; Componente VII) Auditorías; Componente VIII) Sistema de prevención en áreas libres de FA; Componente IX) Capacitación, asistencia técnica

<b>Proyecto N° 8 Título</b>	<b>Ruta 26: Tramo Melo – Arroyo Sarandí de Barcelo</b>
<b>Beneficiario</b>	Uruguay
<b>Programa FOCEM</b>	1. Programa de Convergencia Estructural i) Construcción, modernización y recuperación de vías de transporte modal y multimodal que optimicen el movimiento de la producción y promuevan la integración física entre los Estados Partes y entre sus sub-regiones.
<b>Duración</b>	1 año 2 meses
<b>Organismo Ejecutor</b>	Ministerio de Transporte y Obras Públicas Dirección Nacional de Vialidad
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 5.310.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 2.619.269 <b>TOTAL:</b> 7.929.269
<b>Descripción Técnica</b>	El Objetivo del Proyecto es la rehabilitación de 54 Km de la Ruta 26, ruta fundamental en la interconexión regional Argentina-Uruguay-Brasil, con beneficios directos e indirectos en materia de abatimiento de costos de operación, tiempo de viaje y mejora de los estándares de seguridad. Los trabajos para la rehabilitación de la carretera consistirán en: Definición y replanteamiento del eje existente; Nivelación del eje y definición de perfiles transversales cada 25 m; Proyección de sección transversal a una calzada de 7.20m; Corrección de drenajes a través de la profundización de las cunetas existentes y la limpieza y alargue de las alcantarillas; Ensanche del firme a 7,20; Bacheo, escarificación y compactación; Capa de base de material granular con espesor correspondiente a la sección transversal requerida TBD sobre calzada de 7,20 ; TBS sobre banquetas 0,90 -1,4 m; Mejora de acceso a los puentes; Limpieza de Faja y recubrimiento con suelo y pasto.

<b>Proyecto N° 9 Título</b>	<b>Internacionalización de la especialización productiva – desarrollo y capacitación tecnológica de los sectores de “software”, biotecnología y electrónica y sus respectivas cadenas de valor</b>
<b>Beneficiario</b>	Uruguay
<b>Programa FOCEM</b>	2. Programa de Desarrollo de la Competitividad iv) Promoción del desarrollo de encadenamientos productivos en sectores económicos dinámicos y diferenciados.
<b>Duración</b>	1 año
<b>Organismo Ejecutor</b>	Ministerio de Industria, Energía y Minería (MIEM)
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 1.275.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 225.000 <b>TOTAL:</b> 1.500.000
<b>Descripción Técnica</b>	El proyecto está dirigido a proyectos asociativos de innovación a nivel nacional y regional, para exportación en los sectores de software, biotecnología y electrónica y sus cadenas de valor incluyendo capacitación y desarrollo de los sectores. Busca un aumento del intercambio comercial exportador, para lo cual la innovación tecnológica y/o aplicación de nuevas tecnologías y la asociación de empresas e investigadores nacionales y regionales son elementos centrales. A Partir de la aprobación por parte del MIEM-PIEP de un proyecto asociativo, el equipo PIEP evalúa los aspectos económicos del mismo y se fijan los hitos en conjunto con las empresas asociadas a efectos de armar el convenio que luego firmará el MIEM y las empresas asociadas

<b>Proyecto N° 10 Título</b>	<b>Economía Social de Frontera</b>
<b>Beneficiario</b>	Uruguay
<b>Programa FOCEM</b>	3. Programa de Cohesión Social iii) Capacitación y certificación profesional de trabajadores, concesión de microcrédito, fomento del primer empleo y de renta en actividades en economías solidarias, orientación profesional e intermediación de mano de obra, con miras a la disminución de las tasas de desempleo y subempleo; disminución de la disparidad regional incentivando la creación de empleo en las regiones de menor desarrollo relativo
<b>Duración</b>	14 meses
<b>Organismo Ejecutor</b>	Ministerio de Desarrollo Social (MIDES), Dirección Nacional de Políticas Sociales
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 1.399.799 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 247.021 <b>TOTAL:</b> 1.646.820
<b>Descripción Técnica</b>	El principal impacto que se busca alcanzar es apoyar a las comunidades involucradas en la reducción de la pobreza y el fomento de la inclusión social a partir de la generación de empleos dignos que provean de ingresos estables a los 400 hogares participantes. Los beneficios del proyecto, que alcanzarían a unas 1.700 personas, se materializarán a través de la creación y consolidación de 100 unidades productivas en los departamentos de frontera del país, que mitiguen la pobreza a través de la generación de ingresos El alcance del Proyecto y localización geográfica es: Departamentos de frontera: Artigas, Salto, Paysandú, Río Negro, Soriano, Colonia, Rivera, Cerro Largo, Treinta y Tres y norte de Rocha. El proyecto consta de tres componentes principales: 1. Apoyo técnico y económico a micro emprendimientos preferentemente asociativos, ubicados en los departamentos de frontera con Argentina y Brasil. 2. Creación y/o consolidación de redes económicas microrregionales con objetivos de intercambio comercial.3. Conocimiento de los mercados microrregionales para conocer las posibilidades de complementariedad productiva.

<b>Proyecto N° 11</b> <b>Título</b>	<b>Desarrollo de capacidades e infraestructura para clasificadores informales de residuos urbanos en localidades del interior del Uruguay</b>
<b>Beneficiario</b>	Uruguay
<b>Programa FOCEM</b>	3. Programa de Cohesión Social iv) Combate a la pobreza: identificación y localización de las zonas más afectadas por la pobreza y exclusión social; ayuda comunitaria; promoción del acceso a la vivienda, salud, alimentación y educación de sectores vulnerables de las regiones más pobres y de las regiones fronterizas.
<b>Duración</b>	1 año
<b>Organismo Ejecutor</b>	Ministerio de Desarrollo Social (MIDES) Programa Uruguay Clasifica
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 1.600.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 282.000 <b>TOTAL:</b> 1.882.000
<b>Descripción Técnica</b>	El objetivo del Proyecto es capacidad e infraestructura mejorada para la participación de clasificadores en nuevos modelos de gestión de residuos urbanos, con especial énfasis en los departamentos de frontera. El Proyecto comprende los siguientes componentes: 1) Planes piloto de inclusión del sector informal en la gestión de residuos urbanos implementados por colectivos de clasificadores a partir de modelos -ambiental y socialmente sustentables (recolección selectiva, circuitos limpios, etc.)- elaborados participativamente con intervención de clasificadores y de instituciones públicas y privadas. 2) Buenas prácticas a nivel del MERCOSUR en la inclusión socio-laboral de clasificadores informales de residuos urbanos sistematizadas, e intercambios realizados entre los distintos actores involucrados. 3) Fortalecimiento institucional y de la capacidad de intervención relacionada con el sector informal en la gestión de residuos urbanos mejorada, tanto de los organismos públicos como de las organizaciones de la sociedad civil participantes. 4) Promoción del ejercicio pleno de derechos por parte los hogares clasificadores participantes desarrollada

<b>Proyecto N° 12</b> <b>Título</b>	<b>Intervenciones múltiples en asentamientos ubicados en territorios de frontera con situaciones de extrema pobreza y emergencia sanitaria, ambiental y hábitat</b>
<b>Beneficiario</b>	Uruguay
<b>Programa FOCEM</b>	3. Programa de Cohesión Social iv) Combate a la pobreza: identificación y localización de las zonas más afectadas por la pobreza y exclusión social; ayuda comunitaria; promoción del acceso a la vivienda, salud, alimentación y educación de sectores vulnerables de las regiones más pobres y de las regiones fronterizas.
<b>Duración</b>	1 año
<b>Organismo Ejecutor</b>	Ministerio de Desarrollo Social (MIDES)
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 1.200.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 211.765 <b>TOTAL:</b> 1.411.765
<b>Descripción Técnica</b>	Los beneficios del Proyecto son el mejoramiento de las condiciones de vida de la Población vulnerable, consolidación de los mecanismos de inclusión social a través de estrategias participativas y fortalecimiento institucional de los actores involucrados (autoridades nacionales, locales, ciudadanos y organizaciones de la sociedad civil). Las zonas de intervención comprenden un total de 1200 hogares El alcance del Proyecto son asentamientos fronterizos ubicados en zonas total o parcialmente inundables o cercanos a las mismas, con graves problemas de afectación ambiental. Se seleccionaron 4 asentamientos: Barrio la Chapita en Paysandú, Las Piedras en Artigas, San Vicente en Rocha y Golondrina en Colonia. El proyecto incluye los siguientes componentes: 1) Sensibilización y captación de expectativas, proceso que tendrá como resultado la conformación con la propia comunidad de un "Plan de desarrollo local" que tome en cuenta las necesidades y expectativas de sus habitantes. 2) Selección, capacitación y diseño de intervención en Economía social, mejora de las condiciones de habitabilidad y salud. 3) Mejoramiento de las condiciones de habitabilidad. 4) Mejora en el acceso a servicios de salud con especial énfasis en la salud sexual

<b>Proyecto N° 13 Título</b>	<b>Ruta 12: Tramo Empalme Ruta 55 – Ruta 54</b>
<b>Beneficiario</b>	Uruguay
<b>Programa FOCEM</b>	1. Programa de Convergencia Estructural i) Construcción, modernización y recuperación de vías de transporte modal y multimodal que optimicen el movimiento de la producción y promuevan la integración física entre los Estados Partes y entre sus sub-regiones..
<b>Duración</b>	1 año
<b>Organismo Ejecutor</b>	Ministerio de Transporte y Obras Públicas Dirección Nacional de Vialidad
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 2.928.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 1.443.000 <b>TOTAL:</b> 4.371.000
<b>Descripción Técnica</b>	El proyecto consiste en la reconstrucción de 12,9 Km. de carreteras en Ruta 12, ruta fundamental en la interconexión regional Argentina-Uruguay-Brasil, con beneficios directos e indirectos en materia de abatimiento de costos de operación, tiempo de viaje y mejora de los estándares de seguridad. El Proyecto comprende ensanche de plataforma, recargo con material granular y la ejecución de un refuerzo con mezcla asfáltica en calzada en un ancho de 7,20 m y un tratamiento bituminoso simple en banquetas de ancho igual a 2 m. Asimismo, se realizará la corrección de drenajes y alargue de las alcantarillas existentes. Complementa el proyecto la señalización vertical y horizontal del tramo.

<b>Proyecto N° 14 Título</b>	<b>Fortalecimiento institucional de la Secretaría MERCOSUR para el Sistema de Información del Arancel Externo Común (AEC)</b>
<b>Beneficiario</b>	Secretaría del MERCOSUR
<b>Programa FOCEM</b>	4. Programa de Fortalecimiento de la Estructura Institucional y del Proceso de Integración i) Programa de Fortalecimiento de la Estructura Institucional y del Proceso de Integración
<b>Duración</b>	1 año
<b>Organismo Ejecutor</b>	Secretaría del MERCOSUR – Estados Partes
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 50.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 0 <b>TOTAL:</b> 50.000
<b>Descripción Técnica</b>	El proyecto tiene por finalidad perfeccionar el sistema de Información del Arancel Externo Común (SIAEC). Permitirá organizar el servicio de información y consulta de la normativa del AEC, así como crear un mecanismo estable de actualización y validación de los Estados Partes. Los principales productos de este servicio son las revisiones y validaciones de las tablas de correlación entre la NCM y las preferencias arancelarias con terceros y el Régimen de Origen MERCOSUR con terceros.

<b>Proyecto N° 15 Título</b>	<b>Fortalecimiento institucional de la Secretaría MERCOSUR para la implementación de base de datos jurisprudenciales</b>
<b>Beneficiario</b>	Secretaría del MERCOSUR
<b>Programa FOCEM</b>	4. Programa de Fortalecimiento de la Estructura Institucional y del Proceso de Integración i) Programa de Fortalecimiento de la Estructura Institucional y del Proceso de Integración
<b>Duración</b>	7 meses
<b>Organismo Ejecutor</b>	Secretaría del MERCOSUR – Estados Partes
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 50.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 0 <b>TOTAL:</b> 50.000

<b>Descripción Técnica</b>	El proyecto tiene por finalidad la creación de un sistema informático que permita la sistematización y búsqueda de información jurisprudencial de los tribunales nacionales de los Estados Partes, vinculada al derecho del MERCOSUR. Proveerá una base de datos jurisprudencial, con su correspondiente manual de operaciones y funciones.
----------------------------	---

<b>Proyecto N° 16 Título</b>	<b>Identificación de necesidades de Convergencia Estructural en el MERCOSUR</b>
<b>Beneficiario</b>	Secretaría del MERCOSUR
<b>Programa FOCEM</b>	4. Programa de Fortalecimiento de la Estructura Institucional y del Proceso de Integración i) Programa de Fortalecimiento de la Estructura Institucional y del Proceso de Integración
<b>Duración</b>	1 mes
<b>Organismo Ejecutor</b>	Secretaría del MERCOSUR – Estados Partes
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 70.900 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 0 <b>TOTAL:</b> 70.900
<b>Descripción Técnica</b>	El proyecto tiene como objetivo realizar un relevamiento y diagnóstico de las necesidades básicas de los Estados Partes en cuanto al desarrollo y convergencia estructural de las regiones menos desarrolladas del MERCOSUR, en especial lo concerniente con la infraestructura vial, construcción, modernización y recuperación de vías de transporte modal y multimodal que optimicen el movimiento de la producción y promuevan la integración física entre los Estados Partes y sus subregiones, la integración fronteriza y los sistemas de comunicación en general. El documento final servirá como herramienta de referencia para el análisis de proyectos a ser llevados a cabo por el FOCEM.

<b>Proyecto N° 17 Título</b>	<b>Construcción y mejoramiento de sistemas de agua potable y saneamiento básico en pequeñas comunidades rurales e indígenas del país</b>
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	1. Programa de Convergencia Estructural iv) Implementación de obras de infraestructura hídrica para contención y conducción de agua bruta, de saneamiento ambiental y de macrodrenaje.
<b>Duración</b>	5 años
<b>Organismo Ejecutor</b>	Servicio Nacional de Saneamiento Ambiental (SENASA)
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 28.516.221 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 5.032.275 <b>TOTAL:</b> 33.548.496
<b>Descripción Técnica</b>	El Objetivo del Proyecto es contribuir a la salud de la población y sus condiciones de vida reduciendo la tasa de morbi-mortalidad-infantil, a través del acceso a los servicios de agua y saneamiento. El Proyecto se divide en cuatro componentes: 1) Sistema de agua potable para pequeñas comunidades, teniendo como objeto llevar servicio de agua potable a 200 pequeñas comunidades rurales de la Región Oriental (población beneficiada es de 150.000 habitantes). 2) Sistema de Agua para comunidades indígenas, teniendo como objeto la construcción de sistemas de agua para 50 comunidades indígenas de la Región Oriental y parte de la Occidental (población beneficiada es de 10.000 habitantes) 3) Saneamiento básico para pequeñas comunidades indígenas, teniendo como objeto la construcción de 50 sistemas de saneamiento. 4) Fortalecimiento Institucional para la expansión de los servicios, teniendo como objeto fortalecer la capacidad del SENASA y las juntas de Saneamiento para promocionar los servicios de saneamiento.

<b>Proyecto N° 18</b> <b>Título</b>	Pavimentación asfáltica sobre empedrado del tramo alimentador de la Ruta 8 Corredores de Integración Regional, Ruta 8-San Salvador-Borja-Iturbe y Ramal a Rojas Portero.
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	1. Programa de Convergencia Estructural i) Construcción, modernización y recuperación de vías de transporte modal y multimodal que optimicen el movimiento de la producción y promuevan la integración física entre los Estados Partes y entre sus sub-regiones.
<b>Duración</b>	36 meses
<b>Organismo Ejecutor</b>	Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC) Vice Ministerio de Obras Públicas Dirección de Vialidad, Unidad Ejecutora de Proyectos FOCEM
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 4.902.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 1.442.800 <b>TOTAL:</b> 6.344.800
<b>Descripción Técnica</b>	<p>El objetivo del Proyecto es la disminución del costo de fletes de mercaderías, productos y cargas en general, tiempos de viaje y costos de operaciones vehiculares reducidos. El tramo se encuentra en un alto grado de deterioro y tiene un considerable flujo de tránsito. El tramo une los distritos de San Salvador, Borja, Iturbe y Rojas Portero, en el Departamento de Guairá. El tramo de 39 Km conecta a estos distritos con la Ruta 8 haciendo posible la salida de los productos a las áreas de consumo y comercialización, en ambos sentidos, hacia el Norte a Villarrica y hacia el Sur a Caazapá. Con el proyecto se llevará a cabo:</p> <p>Reparación de empedrados; Regularización asfáltica sobre empedrado; Carpeta de concreto asfáltico; Banquinas de suelo seleccionado; Obras complementarias de desagüe superficial; Nuevo sistema de señalización completo adecuado a las nuevas condiciones de la vía.</p>

<b>Proyecto N° 19</b> <b>Título</b>	<b>Desarrollo de Productos Turísticos Competitivos en la Ruta Turística integrada Iguazú Misiones, atractivo turístico del MERCOSUR</b>
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	2. Programa de Desarrollo de la Competitividad iv) Promoción del desarrollo de encadenamientos productivos en sectores económicos dinámicos y diferenciados.
<b>Duración</b>	2 años
<b>Organismo Ejecutor</b>	Secretaría Nacional de Turismo (SENATUR)
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 992.300 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 310.430 <b>TOTAL:</b> 1.302.730
<b>Descripción Técnica</b>	<p>El objetivo del Proyecto es contribuir al desarrollo sostenible del turismo y generación de valor agregado por la industria turística.</p> <p>El Proyecto contiene los siguientes componentes: 1) Producto Turístico Museo Científico Moisés Bertoni desarrollado y operando; algunas de las actividades a realizar: construcción y equipamiento de oficinas fronterizas de atención a turistas en Ciudad del Este; construcción y puesta en funcionamiento de áreas de servicios de cafetería, sanitarios, tienda de productos artesanales y souvenir, área de descanso (incluyendo tratamiento de residuos; Recuperación del acceso fluvial con reforestación con especies nativas; delimitación del área y acondicionamiento para el estacionamiento; Creación de circuito de arborismo y tirolesa para actividades de turismo de aventura y cultural; Diseño e implementación de señalización informativa y de orientación integral dentro del parque; Edición e impresión de materiales de promoción en formatos impresos y digital. Componente 2: Producto turístico Misión Jesuítica de Trinidad desarrollado y operando. Algunas de las actividades a realizar: mejoramiento del Acceso desde la Ruta 6; construcción y equipamiento de oficinas fronterizas de atención al turista en Encarnación; Elaboración y edición de manual operativo y de guiones interpretativos; Edición e impresión de materiales de promoción en formatos impresos y digital.</p>

<b>Proyecto N° 20 Título</b>	<b>Pavimentación asfáltica sobre empedrado del tramo alimentador de las Rutas 6 y 7, corredores de integración regional, Pte. Franco – Cedrales</b>
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	1. Programa de Convergencia Estructural i) Construcción, modernización y recuperación de vías de transporte modal y multimodal que optimicen el movimiento de la producción y promuevan la integración física entre los Estados Partes y entre sus sub-regiones.
<b>Duración</b>	2 años
<b>Organismo Ejecutor</b>	Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC) Vice-Ministerio de Obras Públicas Dirección de Vialidad, Unidad Ejecutora de Proyectos FOCEM
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 4.517.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 1.329.500 <b>TOTAL:</b> 5.846.500
<b>Descripción Técnica</b>	Pavimentación asfáltica sobre empedrado, del tramo Pte. Franco – Cedrales, de 29 kilómetros, que incluye reparación de empedrado, regularización con concreto asfáltico y señalización. El mejoramiento de este tramo tiene por objetivo mejorar la comunicación entre las comunidades del área de influencia y posibilitar un mejor ingreso a los mercados de comercialización y consumo, así como brindar facilidades al turismo dado que está ubicado en la zona de las tres fronteras. Se disminuirá el costo de fletes de mercaderías, productos y cargas en general así como tiempos de viaje y costos de operación vehicular. El tramo se encuentra en un alto grado de deterioro (deformaciones y ahuellamientos, baches en calzada, erosiones en banquina que afectan también a la calzada). Tiene un considerable flujo de tránsito.

<b>Proyecto N° 21 Título</b>	<b>Pavimentación asfáltica sobre empedrado del tramo alimentador de la Ruta 2, corredor de integración regional, Itacurubi de la Cordillera- Valenzuela- Gral. Bernardino Caballero</b>
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	1. Programa de Convergencia Estructural i) Construcción, modernización y recuperación de vías de transporte modal y multimodal que optimicen el movimiento de la producción y promuevan la integración física entre los Estados Partes y entre sus sub-regiones.
<b>Duración</b>	2 años
<b>Organismo Ejecutor</b>	Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC) Vice Ministerio de Obras Públicas Dirección de Vialidad, Unidad Ejecutora de Proyectos FOCEM
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 4.008.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 1.178.500 <b>TOTAL:</b> 5.186.500
<b>Descripción Técnica</b>	El Objetivo del Proyecto es la disminución del costo de fletes de mercaderías, productos y cargas en general, tiempos de viaje y costos de operación vehicular. El tramo tiene una longitud total de 27.3 Km. El mejoramiento de este tramo permitirá una mejor comunicación entre las comunidades del área de influencia de la obra así como también posibilitará un mejor ingreso a los mercados de comercialización y consumo de los productos de la zona. El tramo reencuentra con un empedrado en mal estado con malas condiciones de transabilidad dificultando el transporte de cargas y pasajeros.



<b>Proyecto N° 22 Título</b>	<b>Recapado del tramo alimentador de las Rutas 1 y 6, corredores de integración regional, Ruta1 (Carmen del Paraná)- La Paz, Ruta Graneros del Sur</b>
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	1. Programa de Convergencia Estructural i) Construcción, modernización y recuperación de vías de transporte modal y multimodal que optimicen el movimiento de la producción y promuevan la integración física entre los Estados Partes y entre sus sub-regiones.
<b>Duración</b>	2 años
<b>Organismo Ejecutor</b>	Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC) Vice Ministerio de Obras Públicas Dirección de Vialidad, Unidad Ejecutora de Proyectos FOCEM
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 3.092.750 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 911.250 <b>TOTAL:</b> 4.004.000
<b>Descripción Técnica</b>	El Objetivo del Proyecto es la disminución del costo de fletes de mercaderías, productos y cargas en general así como tiempos de viaje y costos de operación vehicular. El recapado de la Ruta 1 (Carmen del Paraná)-La Paz, tiene una longitud de 39 km, he incluirá bacheos, carpeta de concreto asfáltico y señalización completa. El mejoramiento de este tramo permitirá una mejor comunicación entre las comunidades del área de influencia de la obra así como también posibilitará un mejor ingreso a los mercados de comercialización y consumo de los productos de la zona. Los distritos que se ubican dentro del área de influencia del proyecto corresponden a: La Paz, Fram y Carmen del Paraná, todos pertenecientes al Dpto. de Itaipua. El Proyecto ubicado en la parte sur del país es la principal vía de comunicación entre los distritos de La paz, Fram y Carmen del Paraná, caracterizados por una gran actividad agrícola en la zona el tramo conecta a estos distritos con la Ruta 1, haciendo posible la salida de los productos a las áreas de consumo y comercialización y a los corredores de integración regional. Con el mejoramiento de este tramo se espera un impacto positivo en cuanto al desarrollo socioeconómico del área de influencia, como ser mejor acceso a servicios básicos, mercados de consumo, generación de fuentes de trabajo y otros. Además permitirá una mejor comunicación entre las comunidades del área de influencia de la zona

<b>Proyecto N° 23 Título</b>	<b>MERCOSUR YPORA – Promoción de acceso al agua potable y saneamiento básico en comunidades en situación de pobreza y extrema pobreza</b>
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	3. Programa de Cohesión Social i) Implementación de unidades de servicios y la atención básica en salud con miras a aumentar la esperanza de vida y, en particular, disminuir las tasas de mortalidad infantil; mejorar la capacidad hospitalaria en zonas aisladas y erradicar enfermedades epimediológicas y endémicas provocadas por la precariedad de las condiciones de vida.
<b>Duración</b>	1 año
<b>Organismo Ejecutor</b>	Secretaría de Acción Social (SAS)
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 5.835.321 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 1.753.527 <b>TOTAL:</b> 7.588.848
<b>Descripción Técnica</b>	El objetivo del Proyecto es contribuir a la mejora de la calidad de vida en las comunidades en situación de pobreza y extrema pobreza en los asentamientos urbanos y en las comunidades rurales del Paraguay. Se busca reducir el índice de morbilidad debido a enfermedades parasitarias y gastrointestinales de origen hídrico y por disposición de excretas en las comunidades pobres. El Proyecto beneficia a 40 comunidades totalizando 5.858 conexiones domiciliarias. El Proyecto incluye los siguientes componentes: 1) Acceso al Agua potable mejorado; 2) Acceso al saneamiento básico mejorado; 3) Capacitación en saneamiento básico y en mantenimiento del sistema realizado; 4) Fortalecimiento de capital social comunitario

<b>Proyecto N° 24 Título</b>	<b>Projeto de implantação da Biblioteca UNILA- BIUNILA e do Instituto MERCOSUR de Estudos Avançados-IMEA, da Univ Federal da Integração Latino-Americana- UNILA.</b>
<b>Beneficiario</b>	Brasil
<b>Programa FOCEM</b>	3. Programa de Cohesión Social ii) Enseñanza fundamental, educación de jóvenes y adultos y enseñanza profesional con miras a disminuir las tasas de analfabetismo y de deserción escolar, aumentar la cobertura del sistema educativo formal en la población, promocionar la educación destinada a cubrir las necesidades específicas de especialización y la disminución de las disparidades al acceso de la educación.
<b>Duración</b>	2 años
<b>Organismo Ejecutor</b>	Universidade Federal do Paraná – UFPR
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 17.000.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 5.000.000 <b>TOTAL:</b> 22.000.000
<b>Descripción Técnica</b>	El proyecto tiene por finalidad Incrementar la integración social, educacional y cultural en la región trinacional, con el objetivo específico de la construcción e instalación de la BIBLIOTECA UNILA (BIUNILA) y del Instituto de Estudios Avanzados (IMEA), en espacio contiguo, buscando producir sinergia entre ambas para la generación, producción y difusión de conocimientos entre las instituciones universitarias de la Región. El proyecto se ejecutará a través de los siguientes componentes: 1) Biblioteca UNILA (BIUNILA). 2) Instituto MERCOSUR de Estudios Avanzados (IMEA). La BIUNILA y el IMEA forman parte del proyecto de construcción de la Universidad Federal de la Integración Latino-Americana (UNILA). Localizada en la ciudad de de Foz de Iguazú -triple frontera entre el Brasil, la Argentina y el Paraguay-, la Universidad Federal da Integração Latino-Americana - UNILA tendrá como misión contribuir, por medio del conocimiento y el estudio, para la integración regional del continente, con Cursos de Graduación y Pos-graduación, en áreas de las Ciencias y Humanidades. En el ámbito de la BIUNILA estará inserto el Instituto MERCOSUR de Estudios Avanzados (IMEA) que será un centro de búsquedas interdisciplinarias y de pos-graduación en los diferentes campos del saber asociado al espacio de la Biblioteca, teniendo como red prioritaria las 22 universidades integrantes de la Asociación de Universidades Grupo de Montevideo (AUGM). La Biblioteca UNILA será estructurada para ser un polo de referencia bibliográfico, físico y virtual, volcado para un conjunto de instituciones latino-americanas, con el objetivo de desarrollar el intercambio con las 22 universidades públicas de la AUGM y con un número significativo de alumnos y profesores.

<b>Proyecto N° 25 Título</b>	<b>Proyecto para el Desarrollo Tecnológico, Innovación y Evaluación de la Conformidad – DeTIEC</b>
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	2. Programa de Desarrollo de la Competitividad i) Generación y difusión de conocimientos tecnológicos dirigidos a sectores productivos dinámicos.
<b>Duración</b>	5 años
<b>Organismo Ejecutor</b>	Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, CONACYT. Presidencia de la República
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 5.835.321 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 1.753.527 <b>TOTAL:</b> 7.588.848
<b>Descripción Técnica</b>	El Proyecto tiene por finalidad mejorar la competitividad, las condiciones de venta y mejor acceso de los productos paraguayos a los mercados. Su objetivo específico es el fortalecimiento del sistema de calidad e innovación. La estrategia del proyecto consiste en articular y desarrollar capacidades institucionales para resolver problemas de calidad e innovación tecnológica. El proyecto se ejecutará a través de los siguientes Componentes y Sub-componentes, a saber: 1) Sistema Nacional de Calidad fortalecido: evaluación de la Conformidad estructurado; Instituciones fortalecidas y articuladas al SNC. 2. Sistema de Innovación fortalecido: Innovación incorporada a las Políticas de CTI del país; Gestión tecnológica e innovación incorporada a las empresas Centros de Desarrollo Tecnológico e Incubadoras de empresas implantadas.

<b>Proyecto N° 26 Título</b>	<b>Interconexión Eléctrica de 500 MW Uruguay-Brasil</b>
<b>Beneficiario</b>	Uruguay
<b>Programa FOCEM</b>	i) Programa de Convergencia Estructural iii) Generación, transporte y distribución de energía eléctrica.
<b>Duración</b>	30 meses
<b>Organismo Ejecutor</b>	Administración Nacional de Usinas y Transmisiones Eléctricas (UTE)
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 83.113.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 23.547.000 <b>TOTAL:</b> 106.660.000
<b>Descripción Técnica</b>	El proyecto tiene por objetivo la interconexión eléctrica entre los sistemas eléctricos de Uruguay (50 Hz) y del sur de Brasil (60 Hz). La interconexión se proyecta entre la estación San Carlos 500 kV, 50 Hz (Uruguay) y la región del sur de Brasil, donde actualmente está la estación Presidente Medici. La capacidad de esta estación es de 230 kV, 60 Hz, pero donde a futuro se prevé la llegada de una línea de transmisión (LT) de 525 kV, desde la región de Porto Alegre, lo que implica la construcción de una nueva estación de transmisión que será la futura cabecera en Brasil de la interconexión. La interconexión se plantea con 500 MW de capacidad. La estación de conversión de frecuencia será del tipo back-to-back, con capacidad de 500 MW (y posibilidad de ampliación a futuro), a ser instalada en territorio uruguayo, en sitio ya definido, próximo a Melo. La conexión entre la Convertidora y la estación cabecera en Brasil se realizará con una LT 525 kV, 60 Hz, con una longitud de aproximadamente 100 Km., de los cuales 60 Km. se extienden en territorio de Uruguay.

<b>Proyecto N° 27 Título</b>	<b>PROYECTO DE INTERCONEXIÓN EN 132kV ENTRE ET 500 kV IBERÁ Y ET 132 kV PASO DE LOS LIBRES NORTE</b>
<b>Beneficiario</b>	Argentina
<b>Programa FOCEM</b>	i) Programa de Convergencia Estructural iii) Generación, transporte y distribución de energía eléctrica
<b>Duración</b>	18 meses
<b>Organismo Ejecutor</b>	Subsecretaría de Energía de Corrientes.
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 13.116.511 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 5.941.008 <b>TOTAL:</b> 19.057.519
<b>Descripción Técnica</b>	El proyecto tiene por objetivo la interconexión eléctrica entre los sistemas eléctricos de Uruguay (50 Hz) y del sur de Brasil (60 Hz). La interconexión se proyecta entre la estación San Carlos 500 kV, 50 Hz (Uruguay) y la región del sur de Brasil, donde actualmente está la estación Presidente Medici. La capacidad de esta estación es de 230 kV, 60 Hz, pero donde a futuro se prevé la llegada de una línea de transmisión (LT) de 525 kV, desde la región de Porto Alegre, lo que implica la construcción de una nueva estación de transmisión que será la futura cabecera en Brasil de la interconexión. La interconexión se plantea con 500 MW de capacidad. La estación de conversión de frecuencia será del tipo back-to-back, con capacidad de 500 MW (y posibilidad de ampliación a futuro), a ser instalada en territorio uruguayo, en sitio ya definido, próximo a Melo. La conexión entre la Convertidora y la estación cabecera en Brasil se realizará con una LT 525 kV, 60 Hz, con una longitud de aproximadamente 100 Km., de los cuales 60 Km. se extienden en territorio de Uruguay.

<b>Proyecto N° 28 Título</b>	<b>PYMES Exportadoras de bienes de capital, planta llave en mano y servicios de ingeniería.</b>
<b>Beneficiario</b>	Argentina
<b>Programa FOCEM</b>	II) Programa de Desarrollo de Competitividad iv) promoción del desarrollo de encadenamientos productivos en sectores económicos dinámicos y diferenciados; v) promoción de la vitalidad de sectores empresariales, formación de consorcios y grupos exportadores; vi) fortalecimiento de la reconversión, crecimiento y asociatividad de las PYMES, su vinculación con los mercados regionales y promover la creación y desarrollo de nuevos emprendimientos; vii) capacitación profesional y en auto-gestión, organización productiva para el cooperativismo y el asociativismo e incubación de empresas.
<b>Duración</b>	3 años
<b>Organismo Ejecutor</b>	Programa de Apoyo al Comercio Exterior (PDCEX) dependiente de la Secretaria de Comercio y Relaciones Económicas Internacionales (SCREI) Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto (MRECIC)
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 552.500 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 119.500 <b>TOTAL:</b> 672.000
<b>Descripción Técnica</b>	El Proyecto tiene por finalidad promover la competitividad de las PYMES exportadoras de maquinaria y equipo. Su objetivo específico es mejorar la performance exportadora de 300 PYMES exportadoras de maquinaria y equipo con la incorporación de instrumentos de marketing profesional. El Proyecto se ejecutará a través de los siguientes componentes: 1) Diseño de una estrategia de marketing profesional. 2) Creación de marca, logo y slogans. 3) programación de un portal B2B para generar transacciones a través de Internet. 4) Diseño y ejecución de una campaña publicitaria efectiva. 5) Fortalecimiento institucional de grupos exportadores e instituciones de apoyo. Se espera se potencie la competitividad y las exportaciones de las PYMEs argentinas proveedoras de bienes de capital, plantas llave en mano y servicios de ingeniería (se estima un universo de 2.500 empresas) con un plan de acción estratégico de marketing internacional siguiendo las recomendaciones de expertos

<b>Proyecto N° 29 Título</b>	<b>Ampliación del Sistema de Saneamiento de Ponta Porã - MS</b>
<b>Beneficiario</b>	Brasil
<b>Programa FOCEM</b>	I) Programa de Convergencia Estructural iv) Implantación de obras de infraestructura hídrica para contención y conducción de agua bruta, de saneamiento ambiental y de macrodrenaje
<b>Duración</b>	18 meses
<b>Organismo Ejecutor</b>	SANESUL- Empresa de Saneamiento de Mato Grosso do Sul-S. A
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 4.496.136 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 1.640.071 <b>TOTAL:</b> 6.136.207
<b>Descripción Técnica</b>	El proyecto tiene por finalidad contribuir a la mejora de la equidad social de la población de Ponta Porã, Estado de Mato Grosso do Sul, Brasil, promoviendo un mayor acceso a los servicios públicos de saneamiento. Su propósito es la construcción de la red de alcantarillado sanitario y el tratamiento de aguas servidas y excretas en las Cuencas VII, VIII y IX del Sistema de Alcantarillado Sanitario del Municipio de Ponta Porã. Los componentes fundamentales de la propuesta son: 1) Red de alcantarillado sanitario y transporte de aguas servidas y excretas. 2) Sistema de tratamiento de aguas servidas y excretas. El proyecto se ejecutará en 18 meses, a través de las siguientes actividades: Construcción de 79.725 m de red de alcantarillado Realización de 5.695 conexiones domiciliarias Instalación Estación Elevatoria Marambaia Instalación Estación Elevatoria São Thomaz Construcción de la Estación de Tratamiento de Efluentes São Thomaz Trabajo Técnico Social.

<b>Proyecto N° 30 Título</b>	<b>Rehabilitación y Pavimentación asfáltica del tramo Concepción – Puerto Vallemí</b>
<b>Beneficiario</b>	Paraguay
<b>Programa FOCEM</b>	I) Convergencia Estructural i) Construcción Modernización y Recuperación de Vías de Transporte Modal y Multimodal que optimicen el movimiento de la producción y promuevan la integración física entre los Estados Partes y entre sus sub-regiones.
<b>Duración</b>	36 meses.
<b>Organismo Ejecutor</b>	Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC) Vice Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones Unidad Ejecutora de Proyectos FOCEM
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 75.309.383 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 24.479.182 <b>TOTAL:</b> 99.788.565
<b>Descripción Técnica</b>	EL Objetivo del Proyecto es la Disminución del costo de fletes de mercaderías, productos y cargas en general así como Tiempos de viaje y costos de operación vehicular reducidos. El proyecto propone la rehabilitación y pavimentación del tramo de ruta entre la ciudad de Concepción y el Puerto Vallemí. Se realizarán algunas variantes que buscan mejorar las condiciones de transitabilidad así como reducir la longitud total, en particular en la sección III próxima a Puerto Vallemí. El tramo carretero "Concepción – Puerto Vallemi" de longitud aproximada de 180 Km., actualmente es de tierra, contando con diseño deficiente, alta rugosidad y puentes de madera entre regular y mal estado, obteniéndose en la actualidad una velocidad promedio de 30 Km/h. Estas características, asociadas a un bajo nivel de mantenimiento, ocasionan clausuras de un promedio de 94 días al año.

<b>Proyecto N° 31 Título</b>	<b>Construcción de la Línea de Transmisión 500 kv Itaipú-Villa Hayes, la Sub-Estación Villa Hayes y la Ampliación de la Sub-Estación Margen Derecha Itaipú.</b>
<b>Beneficiario</b>	Pluriestatal- Paraguay-Brasil
<b>Programa FOCEM</b>	I) Programa de Convergencia Estructural iii) Generación, transporte y distribución de energía eléctrica.
<b>Duración</b>	42 meses
<b>Organismo Ejecutor</b>	Itaipú Binacional.
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 400.000.000 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 155.000.000 <b>TOTAL:</b> 555.000.000
<b>Descripción Técnica</b>	El proyecto propone la implantación de una línea de transmisión en 500 kV desde Itaipú hasta Villa Hayes, la Sub Estación en Villa Hayes, y la ampliación de la Sub Estación en la margen derecha de Itaipú. El Fin de Proyecto es contribuir con el desarrollo socioeconómico del Paraguay y su propósito es proporcionar energía para facilitar el crecimiento económico en el Paraguay.

<b>Proyecto N° 32 Título</b>	<b>Intervenciones Integrales en los Edificios de Enseñanza Obligatoria en los Departamentos General Obligado, Vera, 9 de Julio, Garay y San Javier – Provincia de Santa Fe</b>
<b>Beneficiario</b>	Argentina
<b>Programa FOCEM</b>	III) Programa de Cohesión Social ii) Enseñanza fundamental, educación de jóvenes y adultos y enseñanza profesional con miras a disminuir las tasas de analfabetismo y de deserción escolar, aumentar la cobertura del sistema educativo formal en la población, promocionar la educación destinada a cubrir las necesidades específicas de especialización y la disminución de las disparidades al acceso de la educación.
<b>Duración</b>	33 meses.
<b>Organismo Ejecutor</b>	Sub Secretaría de Proyectos de Inversión y Financiamiento Externo- Ministerio de Economía- Dirección Provincial de Infraestructura y Equipamiento Escolar - Ministerio de Educación-
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 5.212.585 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 2.721.314 <b>TOTAL:</b> 7.933.899
<b>Descripción Técnica</b>	El proyecto tiene por finalidad garantizar el acceso, permanencia y culminación de la educación común obligatoria a los alumnos que concurren a los niveles Inicial, Primario y Secundario de Gestión Estatal en poblaciones vulnerables de la Provincia de Santa Fe, a través de la generación de espacios educativos inclusivos que permitan la creación y recreación de la cultura, la formación para el trabajo y la participación ciudadana con criterio de equidad. El propósito del presente proyecto es contribuir al incremento de la calidad educativa a través de: a) la ampliación y adecuación de 72 espacios educativos de los niveles Inicial, Primaria y Secundaria de gestión estatal, de los Departamentos: General Obligado, Vera, 9 de Julio, Garay y San Javier de la Provincia de Santa Fe; el diseño de nuevos mecanismos de gestión para administrar la demanda de infraestructura; así como la capacitación de los representantes de la comunidad educativa para la Gestión del Riesgo, en las escuelas intervenidas. El proyecto se ejecutará a través de los siguientes Componentes: 1) Mejoramiento de la infraestructura en 72 centros educativos estatales de la Provincia de Santa Fe. 2) Fortalecimiento Institucional.

<b>Proyecto N° 33 Título</b>	<b>Intensificación y Complementación Automotriz en el ámbito del MERCOSUR</b>
<b>Beneficiario</b>	Brasil
<b>Programa FOCEM</b>	II) Programa de Desarrollo de la Competitividad iv) Promoción del desarrollo de cadenas productivas en sectores económicos dinámicos y diferenciados.
<b>Duración</b>	24 meses
<b>Organismo Ejecutor</b>	Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 2.960.881 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 968.363 <b>TOTAL:</b> 3.929.244
<b>Descripción Técnica</b>	La finalidad del proyecto es potenciar el crecimiento e integración de la cadena productiva automotriz del MERCOSUR. Su propósito es fortalecer la competitividad de pequeños proveedores de autopartes del MERCOSUR, viabilizar la sustitución de las importaciones y aumentar las exportaciones a través de la capacitación tecnológica y el acceso a oportunidades de negocios de las empresas. Los componentes fundamentales de la propuesta son: -Desarrollo de la competitividad de proveedores -Acceso a oportunidades de negocios -Difusión tecnológica -Gestión y monitoreo del Proyecto

<b>Proyecto N° 34 Título</b>	<b>Calificación de Proveedores de la Cadena Productiva de Petróleo y Gas</b>
<b>Beneficiario</b>	Brasil
<b>Programa FOCEM</b>	II) Programa de Desarrollo de la Competitividad iv) Promoción del desarrollo de cadenas productivas en sectores económicos dinámicos y diferenciados.
<b>Duración</b>	24 meses
<b>Organismo Ejecutor</b>	Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI
<b>Costo USD</b>	<b>FOCEM:</b> 2.849.063 <b>CONTRAPARTIDA LOCAL:</b> 823.173 <b>TOTAL:</b> 3.672.236
<b>Descripción Técnica</b>	<p>Asistencia Técnica destinada a fortalecer la cadena productiva de Petróleo y Gas en el MERCOSUR, a partir de la cualificación, integración y complementación de empresas proveedoras (potenciales y efectivas), de acuerdo con las demandas y necesidades de las empresas “ancla” de los Estados Parte. La asistencia se articula en 5 componentes:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– Gestión de la Información: Tiene el objetivo de mapear, producir y difundir información necesaria para la promoción de negocios</li> <li>- Competitividad: promueve acciones vinculadas a la competitividad de las empresas proveedoras seleccionadas para participar del proyecto, a partir de dos líneas: desarrollo de competencias administrativas y promoción de la innovación tecnológica.</li> <li>- Acceso a Mercados: Tiene el objetivo de desarrollar actividades para la apertura de mercados y generación de negocios para los proveedores de bienes y servicios, ante las empresas ancla de la cadena productiva de los Estados Partes del MERCOSUR.</li> <li>– Gestión y Gobernanza: Tiene el objetivo de promover la ejecución, el monitoreo y la evaluación del Proyecto. Se dedica a las actividades de sensibilización y movilización de las empresas proveedoras y ancla, de articulación de los distintos públicos del Proyecto; y de coordinación y orientación de su ejecución (administración); y realización de auditorías externas.</li> </ul>

### ANEXO III - PRINCIPALES MECANISMOS UTILIZADOS PARA REDUCIR LAS ASIMETRÍAS

Tipo de mecanismos	OMC	Unión Europea	MERCOSUR	CAN
<b>Trato Preferencial</b>	<p>Trato Especial y Diferenciado</p> <p>Acciones positivas de los países desarrollados:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Acceso preferencial y no recíproco</li> <li>- Reglas con modalidades favorables a los países en desarrollo</li> <li>- Asistencia técnica</li> </ul> <p>Obligaciones diferenciales de los países en desarrollo:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Flexibilidad en el período de transición hacia los regímenes multilaterales</li> <li>- Exención de disciplinas relativas a acceso a mercados</li> <li>- Posibilidad de proteger sectores específicos</li> </ul>		<p>Comercio intrabloque:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Plazo más extenso de desgravación</li> <li>- Mayor número de excepciones</li> <li>- Normas de origen más laxas</li> </ul> <p>Arancel externo común (AEC):</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Mayor número de excepciones temporales al AEC</li> <li>- Plazos más largos para eliminar las excepciones nacionales</li> </ul> <p>Otros:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Tratamiento diferenciado a Paraguay en las negociaciones externas</li> <li>- Régimen de origen más laxo para Paraguay</li> <li>- Alícuotas especiales a la importación de bienes de capital</li> </ul>	<p>Comercio intrabloque:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Preferencias comerciales no recíprocas</li> <li>- Programas de liberación diferenciados</li> <li>- Listas más amplias de excepciones</li> <li>- Plazos más extensos para eliminar las excepciones</li> <li>- Trato diferencial para productos incluidos en los Programas Sectoriales de Desarrollo Industrial</li> <li>- Régimen de origen más laxo</li> <li>- Mayores plazos y excepciones temporales en la liberación del comercio de servicios</li> </ul> <p>Arancel externo común (AEC):</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Mayor plazo en la adopción del AEC</li> <li>- Mayores posibilidades de apartarse del AEC</li> <li>- Mayor cantidad de excepciones</li> </ul> <p>Otros:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Consideraciones especiales para extender las medidas correctivas a las importaciones desde Bolivia y Ecuador</li> <li>- Compromiso de lograr asistencia técnica para estos países</li> </ul>



Tipo de mecanismos	OMC	Unión Europea	MERCOSUR	CAN
<b>Políticas estructurales</b>		Fondos Estructurales con los siguientes objetivos: <ul style="list-style-type: none"> <li>- Promover el desarrollo y el ajuste estructural en las regiones menos desarrolladas</li> <li>- Impulsar la reconversión económica y social de zonas con dificultades estructurales</li> <li>- Modernizar los sistemas de formación y promover el empleo</li> <li>- Financiar grandes obras de infraestructura y medioambiente</li> </ul>	Fondo de Convergencia Estructural con los siguientes objetivos: <ul style="list-style-type: none"> <li>- Desarrollo y ajuste estructural de las economías menores y regiones atrasadas</li> <li>- Desarrollo de la competitividad</li> <li>- Cohesión social</li> <li>- Fortalecimiento de la estructura institucional y del proceso de integración</li> </ul>	
<b>Financiamiento</b>		Banco Europeo de Inversiones: <ul style="list-style-type: none"> <li>-Financiamiento de largo plazo orientado a las regiones más pobres</li> </ul>		Corporación Andina de Fomento y Fondo Latinoamericano de Reserva: <ul style="list-style-type: none"> <li>- Mayores créditos en términos relativos a Bolivia y Ecuador</li> </ul>

Fuente: Informe Aladi n° 1943

## BIBLIOGRAFÍA:

- Asociación Latinoamericana de Integración: disponible en <<http://www.aladi.org>>
- Banco Interamericano de Desarrollo: disponible en <<http://www.iadb.org>>
- Bouzas, R. Veiga, P. M. y Torrent, R. 2002. "In-depth analysis of MERCOSUR integration, its prospectives and the effects thereof on the market Access of EU goods, services and investment". Observatorio de la Globalización – Universidad de Barcelona UB
- Bouzas, R. 2003. "Mecanismos para compensar los efectos de las asimetrías de la integración regional y la globalización. Lecciones para América Latina y el Caribe: El Caso MERCOSUR". Publicación del BID.
- Bouzas, R. 2005. El "nuevo regionalismo" y el área de libre comercio de las Américas: un enfoque menos indulgente. Revista de la CEPAL N° 85
- Centro Brasileiro de Relações Internacionais: disponible en <<http://www.cebri.org.br>>
- Comisión Económica para América Latina: disponible en <<http://www.eclac.org>>
- Comunidad Andina de Naciones: disponible en <<http://www.comunidadandina.org>>
- Fondo de Convergencia Estructural del MERCOSUR: disponible en <<http://www.mercosur.int/focem>>
- Giordano P., Mesquita Moreira M., Quevedo F. 2004. "El Tratamiento de las asimetrías en los acuerdos de integración regional". Publicación BID INTAL Documento Divulgación N° 26
- Giordano P., Lanzafame F. Meyer – Stamer J. 2005. Asymetries in Regional Integration and Local Development. Publicación del BID.
- \_\_\_\_\_. 2007. "Informe Mercosur n° 11. Serie Informes Subregionales de Integración. Buenos Aires, BID/INTAL
- \_\_\_\_\_. 2007. "Informe Mercosur n° 12. Serie Informes Subregionales de Integración. Buenos Aires, BID/INTAL
- \_\_\_\_\_. 2008. "Informe Mercosur n° 13. Serie Informes Subregionales de Integración. Buenos Aires, BID/INTAL
- \_\_\_\_\_. 2008. "Informe Mercosur n° 14. Serie Informes Subregionales de Integración. Buenos Aires, BID/INTAL
- Iniciativa para la Integración de la Infraestructura Regional Suramericana: disponible en <<http://www.iirsa.org>>
- Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada: disponible en <<http://www.ipea.gov.br>>
- Kosacoff B. (ed.), Anlló G., Baruj G., Bouzas R., Bonvecchi C., Crespo A. E, Delgado R., Fanelli J.M., Heymann D., Porta F., Perez Constanzo G., Ramos A., Sarudiansky F. 2004. "Evaluación del desempeño y aportes para un rediseño del MERCOSUR". Publicación CEPAL.
- Krugman, P. y A. Venables. 1990. "Integración and the competitiveness of the peripheral industry", Unity with Diversity within the European Community, C.J. Bliss y J. Braga de Macedo (eds.), Cambridge University Press.
- \_\_\_\_\_. 2005. "Las Asimetrías y las Políticas de Convergencia Estructural en la Integración Sudamericana. MERCOSUR. SM/SAT/CE, Secretaría del MERCOSUR
- Masi F., Terra M.I. 2008. "Asimetrías en el MERCOSUR ¿Impedimento para el crecimiento?" Publicación Red Mercosur.
- Ministério de Relações Exteriores de Brasil: disponible en <<http://mre.gov.br>>
- Normas del MERCOSUR listadas en el anexo 1: disponible en <<http://www.mercosur.int>>
- \_\_\_\_\_. 2004. "Notas sobre la política de convergencia estructural en la Unión Europea". SAT DT n° 03/04, Secretaría del MERCOSUR.
- Organización Mundial del Comercio: disponible en <<http://www.wto.org>>
- Protocolo de Ouro Preto: disponible en <<http://www.mercosur.int>>
- Secretaría del MERCOSUR: disponible en <<http://www.mercosur.int>>
- Secretaría Técnica de Planificación de la República de Paraguay: disponible en <<http://www.stp.gov.py>>
- Sistema de Integración Centroamericana: disponible en <<http://www.sica.int>>
- Souza A.M., Oliveira I.T.M, Gonçalves, S.S. 2010. "Integrando Desiguais: Assimetrias Estruturais e Políticas de Integração no MERCOSUL" – Texto de Discussão n°1477. Publicación IPEA.
- Tratado de Asunción: disponible en <<http://www.mercosur.int>>
- \_\_\_\_\_. 2006. "Un Nuevo Tratamiento de las Asimetrías en la Integración Sudamericana". Documento producido por la Secretaría General de la ALADI, la Secretaría General de la CAN, la Secretaría del MERCOSUR, la Secretaría Permanente del SELA, la Secretaría Permanente de la OTCA, la CEPAL y la CAF. Documento ALADI/SEC/di 1943.
- Unión Europea: disponible en <<http://europa.eu>>
- VEIGA, P. da M. 2007. "A experiência europeia no tratamento de assimetrias de política: lições para o Mercosul". Revista Brasileira de Comércio Exterior. n. 91, ano 21, p. 36-63, abr./maio/jun.

# LITISCONSORCIO PASIVO INTEGRADO POR EL ESTADO EN SUPUESTOS DE TERCERIZACIONES LABORALES. ALGUNOS ASPECTOS PROCESALES.

BORIS RODRÍGUEZ FACAL

## 1. PRECISIONES TERMINOLÓGICAS PREVIAS

Dos aclaraciones terminológicas son necesarias en esta instancia. En cuanto al término “Estado”, señala Korzeniak<sup>1</sup> que dentro de sus posibles acepciones una primera posibilidad es utilizarlo en su sentido más amplio y como sinónimo de País. Así, cuando se dice que “Uruguay es un Estado” se utiliza el término en este sentido. En un sentido más restringido, es posible utilizar el término para referirse exclusivamente al conjunto de órganos y autoridades que conforman la estructura gubernamental. Y dentro de esta segunda acepción, es a su vez posible diferenciar dos alcances: uno amplio, comprensivo de todas las entidades estatales cualquiera sea su categoría; otro restringido, que identifica al Estado con la persona pública mayor integrada por los tres poderes de Gobierno (Legislativo, Ejecutivo y Judicial). Dentro de la acepción denominada restringida (referida no al País sino al conjunto de órganos y autoridades que conforman la estructura gubernamental), utilizamos el término “Estado” en el primero de los sentidos referidos, esto es, como comprensivo de todas las entidades estatales, cualquiera sea su categoría.

En segundo lugar optamos por la utilización de la expresión “tercerizaciones” (aceptando que “seguramente no es la más impecable desde el punto de vista técnico” como dicen Garmendia y Gauthier<sup>2</sup>) por la ventaja de su simplicidad frente a la de “empresario que utiliza subcontratistas, intermediarios o suministradores de mano de obra”. Evidentemente la expresión elegida es comprensiva de las otras técnicamente más adecuadas y tiene la ventaja de ser mucho más sintética.

## 2. INTRODUCCIÓN

Cual péndulo oscilante entre dos extremos, la materia laboral ha pasado a través de la historia en nuestro país de tramitar por el proceso de estructura ordinaria (no diferenciándose así de otras materias a los efectos procedimentales), a tramitar por un proceso de estructura diferenciada del ordinario (diferenciándose así de otras materias que tramitaban sus pretensiones por el proceso ordinario), regresando luego a la tramitación por la estructura ordinaria, y así sucesivamente. La especialidad de la materia laboral ha sido no obstante desde siempre reconocida tanto desde filas procesales como laborales. Ello determina que entremos nuevamente en una etapa de elaboración y discusión jurídica que se produce en ambas ramas jurídicas. A nuestro criterio dos temas (de los varios posibles de análisis) son los que merecen mayores atenciones: por un lado el relativo al alcance del término “materia laboral” (determinante nada menos de la estructura procesal aplicable); por otro, el relativo a la relación entre la norma general (Código General del Proceso<sup>3</sup>) y la norma particular (Ley N° 18.572 de Abreviación de los Procesos Laborales<sup>4</sup>).

El objeto de análisis por tanto nos llevará a analizar las particularidades procesales del litisconsorcio pasivo conformado por el Estado por su responsabilidad legal en casos de tercerizaciones y su influencia sobre los aspectos procedimentales y competenciales. Ello requerirá naturalmente partir de referirnos aunque sea someramente a las cuestiones que como adelantáramos en el párrafo anterior nos merecen la mayor atención: el alcance y sentido del término “materia laboral”, y la vinculación entre el CGP y la LAPL. Final-

1 Korzeniak, José. *“Derecho Constitucional. Parte general. Teoría del Estado. Tomo I”*, Edit. Acali, Montevideo, 1978, Pág. 70 y sigs.

2 Garmendia Arigón, Mario y Gauthier, Gustavo. *“Tercerizaciones, Nuevo régimen legal, Leyes N° 18.099 y N° 18.251”*, Edit. FCU, 2008, pág. 6.

3 En adelante CGP.

4 En adelante LAPL.

mente analizaremos una interesante cuestión como lo es la relación entre el proceso laboral y el concursal, en supuestos en que el trabajador ha optado por verificar sus créditos en sede del concurso y luego ha iniciado pretensión en sede laboral contra el empleador y contra el Estado por su responsabilidad legal en casos de tercerizaciones.

### 3. VINCULACIÓN ENTRE EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO Y LA LEY N° 18.572

Entendemos necesario comenzar por analizar (aunque sea muy someramente) la vinculación entre la LAPL y el CGP. La LAPL se limita a regular los principios aplicables a los procesos laborales (Capítulo I), la competencia (Capítulo II), la conciliación administrativa previa (Capítulo III), dos estructuras procesales de conocimiento para la resolución de litigios de la "materia laboral" (Capítulos IV y V) y un capítulo de disposiciones generales (Capítulo VI). La propia denominación legislativa (Ley de Abreviación de los Procesos Laborales) evidencia esa limitación, por lo que parece claro que no ha consagrado un sistema completo y autosuficiente sino que, en todo caso, ha tenido por prioridad consagrar dos estructuras procesales más abreviadas para ciertas pretensiones calificadas (las propias de la materia laboral, Art. 7 LAPL) que han merecido un tratamiento distinto en base al derecho que en esas pretensiones se invoca<sup>5</sup>.

Es por tanto llamativo que tanto parte de la doctrina procesal como parte de la laboral, afirmen la completitud del sistema (en el primero de los casos para criticarla, en el segundo para alabarla). Desde filas laborales dice Hugo Fernández Brignoni que la ley "utiliza la técnica de la derogación tácita y recurre a considerar al CGP de manera supletoria, estableciendo en forma precisa, las condiciones que se requieren para esa aplicación supletoria (art. 31 de la ley comentada). Como se explica en la presentación del anteproyecto realizado por la Comisión multisectorial, en el nuevo texto legal se recogió las experiencias favorables del actual sistema (sustituido por esta ley) pero se alejó del mismo siempre que se detectó una solución mejor a la vigente"<sup>6</sup>. Del mismo modo Rosina Rossi afirma la "autosuficiencia, que sin duda no deriva de lo que expresamente regulan sus modestos treinta y dos Artículos, sino del juego de ellos y de las reglas de enlace con el derecho laboral sustantivo y con el derecho procesal común"<sup>7</sup>. Por tal razón, Rossi dice que "el nuevo sistema laboral procesal, construido desde el derecho del Trabajo, como éste, se ve iluminado por el mandato constitucional de protección del trabajo..."<sup>8</sup>. Desde filas procesales Abal Oliú acepta la completitud diciendo que "... la técnica legislativa empleada y muchas de las mismas soluciones consagradas... conducen y padecen en muchos casos a y de graves defectos que se pueden resumir en dos rubros principales... En primer lugar lo que se entiende como un defecto general, consistente en pretender consagrar en unos pocos artículos toda la inmensa problemática teórica y práctica que necesariamente conlleva un "proceso jurisdiccional", y que en todo caso merece el dictado de un código completo"<sup>9</sup>.

Parte de la doctrina laboral afirma la autonomía incluso mediante la utilización ex profeso de la expresión "Derecho Laboral Procesal"<sup>10</sup>, en lugar de la correcta, "Derecho Procesal Laboral". La cuestión no es nueva y excede lo meramente terminológico. Ya hace años decía Gelsi Bidart (con absoluta actualidad por cierto): "los laboristas, como los agraristas, los penalistas, los civilistas... y todo el mundo, tienen el derecho de opinar sobre el proceso. Pero los especialistas en la materia son los cultores del Derecho Procesal. De ningún modo puede admitirse que se haga el proceso "desde" el D. Penal, del trabajo, etc., sino desde el D. Procesal, tomando en cuenta las necesidades y requerimientos en cada una de las disciplinas mencionadas. No hay en nuestro concepto un Derecho del Trabajo Procesal, sino un Derecho Procesal, que se ocupa del proceso en el ámbito del trabajo, tomando en cuenta, como es obvio, las peculiaridades del mismo, como lo hace cualquier otra materia, incluso la penal"<sup>11</sup>. En igual sentido Barrios de Angelis enseñaba que el objeto del proceso

5 Hemos seguido como se advierte la definición dada por Tarigo de los procesos extraordinarios. Tarigo, Enrique. "Leciones de Derecho Procesal Civil según el nuevo Código", Tomo IV, Edit. FCU, Montevideo, 2012, Pág. 15.

6 Fernández Brignoni, Hugo. "Apuntes sobre la nueva Ley de Proceso Laboral", en Derecho Laboral, Tomo LII, N° 236, Octubre-Diciembre 2009, Pág. 778.

7 Rossi, Rosina. "El nuevo sistema laboral procesal. Los terceros atípicos en la Ley N° 18.572", en Revista Judicatura, N° 51, Noviembre de 2011, pág. 59.

8 Rossi, Rosina. "El nuevo sistema...", Cit., Pág. 74.

9 Abal Oliú, Alejandro. En "Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral", Capítulo Primero, Introducción, Edit. F.C.U., Montevideo, 2010, pág. 9 y sigs.

10 Así lo hacen tanto Fernández Brignoni como Rossi en trabajos antes citados.

11 Gelsi Bidart, Adolfo. "Procesos especiales, Tomo I, Enfoque general, Procesos agrarios", Edit. FCU, 1991, pág. 15.

determina el ser y el modo de ser de las demás categorías procesales –sujetos, situaciones, etc.–, deviniendo famosa la expresión de que “el objeto determina la estructura”<sup>12</sup>.

Pero incluso desde filas laborales, el brasileño Mozart V. Russomano afirma: “... ciertas diferencias ostensibles que no figuran dentro del Acto Jurisdiccional, y sí, en torno de él, pero con diferencias externas conducen a la organización y al funcionamiento de una jurisdicción especial del trabajo, al lado de otras jurisdicciones especiales, que no quiebran la unidad sustancial de la jurisdicción en sí misma... el Derecho Procesal del trabajo es, por excelencia, un derecho de renovación. El Derecho Procesal del trabajo heredó esa índole del derecho del trabajo, que le corresponde, siendo ese el fenómeno común en el mundo jurídico, inversamente a lo que ocurre -como dice Villarreal- en el mundo físico: el contenido no se adapta al continente; al contrario, es el continente el que se adapta al contenido. En este caso, el contenido es el Derecho del trabajo, y el continente, el Derecho Procesal del trabajo”<sup>13</sup>. En sentido similar Sarthou refiriéndose a la autonomía del Derecho Procesal del Trabajo<sup>14</sup> expresa: “esto no significa la independencia o la ruptura con la unidad del derecho como a veces se ha señalado...”<sup>15</sup>. Por ello, a su entender la solución más adecuada hubiera sido la aprobación de un código: “es cierto que pueden haberse planteado dificultades en tanto al no existir la codificación hay áreas que carecen de previsión normativa lo cual implica la necesidad de un orden procesal íntegro como también del derecho sustantivo lo que debe llevar a nuestro juicio a la codificación”<sup>16</sup>. No obstante, se equivoca a nuestro entender Sarthou al decir más adelante que “es un recorte a esa autonomía, que no debería haberse incluido a nuestro juicio el Art. 31, que consagra la subsidiariedad del derecho común y que se fija de algún modo porque la no codificación deja huecos que se busca salvar a través de esa remisión”<sup>17</sup>. El error parte de no considerar la relación entre norma particular y norma general.

Por nuestra parte disentimos con la afirmada completitud y autosuficiencia, ya que no es posible dar a la LAPL un alcance más amplio que el que realmente tiene. Llamativamente tanto defensores como detractores de la alegada completitud y autosuficiencia legal han fundado sus respectivas posiciones recurriendo a la supuesta voluntad del legislador. Así Walter Guerra explica que “de acuerdo a los fundamentos que han acompañado al proyecto de ley y a las principales reglas sancionadas, la idea que se pretende plasmar en esta ley es la de un procedimiento ajeno por completo a la materia procesal y funcional a la norma sustantiva...”<sup>18</sup>. Y más adelante agrega que “...la intención expuesta en los antecedentes indicados que acompañaron al proyecto de ley, se concreta luego en las normas de la Ley...”<sup>19</sup>. Nos parece que se trata de una técnica interpretativa prácticamente en desuso<sup>20</sup>. Y es que “...las valoraciones inherentes a la norma no se confunden tampoco con el pensamiento del autor de la ley. No es una indagatoria de lo que el legislador pensó o quiso decir, lo que, por otra parte, en el régimen parlamentario resultaría imposible; pero, aunque lo fuera, no es el objeto de la interpretación. Por el contrario *esta procura establecer la significación objetivamente inherente a la Ley*, de acuerdo con su nomogénesis sistemáticamente integrada, labor científica, que, como dice Radbruch, *se dirige al sentido objetivamente válido del precepto jurídico*”<sup>21</sup> (subrayados nuestros).

No es posible analizar la relación entre el sistema procesal general del CGP y el particular de la LAPL recurriendo a la supuesta voluntad del legislador. El análisis correcto debe partir de recordar la relación entre *norma general y norma particular*. Como muy acertadamente afirman Gaiero y Soba, siguiendo a Supervielle,

12 Barrios de Angelis, Dante. “Teoría del Proceso”, Buenos Aires, 1979, Pág. 34-41.

13 Russomano, Mozart Víctor. “La jurisdicción laboral. Su competencia y sus órganos”. Citado por Guerra, Walter. “Nuevo proceso laboral, fundabilidad y su constitucionalidad y convencionalidad”, en “Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral”, Edit. F.C.U., Montevideo, 2010, pág. 30-31.

14 Advértase que utiliza la expresión correcta “Derecho Procesal del Trabajo” en lugar de la incorrecta “Derecho Laboral Procesal”.

15 Sarthou, Helios. “Enfoque autonómico del Derecho Procesal del Trabajo de la Ley n° 18.572. Los principios de la Ley N° 18.572 y la sustantividad de lo instrumental”. En Revista Judicatura N° 49, Noviembre de 2010, pág. 37 y sigs.

16 Sarthou, Helios. “Enfoque autonómico...”, cit., pág. 44.

17 Sarthou, H. “Enfoque autonómico...”, Cit., pág. 48.

18 Guerra, Walter. “Nuevo proceso laboral...”, cit., pág. 23 y sigs.

19 Guerra, Walter. “Nuevo proceso laboral...”, cit., pág. 33.

20 Recuerda Ricardo Brum que según Kelsen “...sólo se puede `querer` aquello de lo que se tiene una representación, ya que es imposible querer lo que se ignora. Pero en la mayoría de los casos -sino siempre- los parlamentarios que votan por un proyecto de ley lo conocen en forma muy superficial o, directamente, ignoran su contenido. Por otra parte, debe tenerse muy en cuenta que lo único que exige la Constitución para que se apruebe válidamente la ley, es que los parlamentarios `voten por el proyecto levantando sus manos y diciendo sí`. En virtud de ello, cuando las leyes son consideradas como `mandatos` o expresiones de la `voluntad` del legislador o del estado esto tiene que entenderse como una forma figurada de expresión”. Brum, Ricardo. “Interpretación e integración del Derecho”, Edit. Asociación de Escribanos del Uruguay, 2008, pág. 38.

21 Alonso Liard, Alberto. “Reflexiones sobre el Método en el Derecho Privado Positivo”, en LJU, Tomo 138.

“la norma general preserva su eficacia en todo aquello que no penetra dentro del ámbito de la ley especial posterior. No puede entenderse que, porque una ley posterior no reproduzca expresamente una solución de la ley anterior –compatible con la nueva ley- esta solución se encuentre derogada. Por ende, solo deja de tener efecto respecto de aquello que `está disciplinado por esta última”<sup>22</sup>. Aunque así lo haya querido hacer el legislador con la LAPL (al igual que en el caso de otros procesos extra CGP, porque los problemas de la vinculación entre los procesos extra-CGP y el CGP como norma procesal general exceden la LAPL), no derogan las normas generales in totum sino que se trata únicamente “de *normas que exceptúan la regla en lo expresamente regulado, pero no más allá*”<sup>23</sup>.

Puestas las cosas en su lugar, nos parece que la regla que debe guiar al intérprete de la LAPL es que el Derecho Procesal General<sup>24</sup> se mantiene vigente respecto de las estructuras procesales de conocimiento aplicables a la materia laboral *en todo lo que no haya sido expresamente regulado en forma expresa por la propia LAPL*<sup>25</sup>. Por tanto, la afirmada completitud y autosuficiencia de la LAPL no existe por la simple razón de que la norma procesal particular se inserta en un sistema procesal general preexistente al que no ha derogado expresa ni tácitamente. Porque como dispone el Art. 10 del Código Civil la derogación tácita “deja vigente en las leyes anteriores, aunque versen sobre la misma materia, todo aquello que no pugna con las disposiciones de la nueva ley”. Llama por eso la atención que se acepte por un lado (como lo hace Hugo Fernández Brignoni) que la ley “utiliza la técnica de la derogación tácita y recurre a considerar al CGP de manera supletoria, estableciendo en forma precisa, las condiciones que se requieren para esa aplicación supletoria (art. 31 de la ley comentada)”<sup>26</sup>, y que por otro se afirme la absoluta completitud y autosuficiencia.

La correcta ubicación de la norma procesal particular dentro de un sistema procesal general importa por tanto, una forma totalmente nueva de encarar la existencia de lagunas normativas. Pretender que toda remisión al ordenamiento procesal general debe ser hecha por integración de acuerdo al intrincado mecanismo del Art. 31 LAPL es un claro error explicable por esa pretensión (irreal según hemos visto) de autosuficiencia<sup>27</sup>. Es mirar al ordenamiento general desde la ley particular y no a la ley particular como integrante del ordenamiento general (como en realidad ocurre). El enfoque correcto es el sistemático, un “criterio de iluminación recíproca entre parte y todo, cuya alteridad consiste en `recabar de los elementos singulares el sentido del todo y de *entender el elemento singular en función del todo del que es parte integrante*”<sup>28</sup> (subrayados nuestros). Por tanto, a nuestro modo de ver operará integración toda vez que se pretenda aplicar una consecuencia no prevista por la LAPL y si por otra norma procesal, pero siempre que exista analogía entre los *supuestos regulados por ambas normas*. Toma así sentido la expresión “todo lo que no esté previsto en la presente ley” (Art. 31 LAPL). Sería el caso por ejemplo que se pretendiera integrar la norma relativa a la apelación (Art. 17 LAPL) habilitando la adhesión a la misma (posibilidad no prevista en la LAPL pero sí en el CGP, Art. 253.1 inc. 2).

Toda vez que la LAPL regula una categoría procesal (por mínima que sea esa regulación), está demostrando una intención de derogar tácitamente la regulación general. Tal lo que sucede por ejemplo con el acto procesal demanda, que aparece regulado en el Art. 8 LAPL: allí, no ha previsto el legislador si es posible el cambio de demanda, que en el ordenamiento general es posible hasta determinado momento (Art. 121.1 CGP). ¿Podemos recurrir al Art. 121.1 CGP en forma directa entendiendo que por no haberse previsto la posibilidad se mantiene incambiada la solución general?. Entendemos que no, porque **falta de previsión**

22 Bruno J. Gaiero e Ignacio M. Soba Bracesco. “Aplicación supletoria del Código General del Proceso en el Proceso de Habeas Data”, en XV Jornadas de Derecho Procesal, Pág. 386.

23 Bruno J. Gaiero e Ignacio M. Soba Bracesco. “Aplicación supletoria...”, cit., Pág. 387.

24 Así por ejemplo la regulación de las partes y terceros, de los actos procesales (incluyendo forma, tiempo y comunicación de los mismos), de las nulidades, de los medios impugnativos, y *en general, toda la regulación contenida en el Libro Primero del CGP* se mantienen en vigencia respecto del sistema normativo particular, en cuanto no exista regulación expresa en contrario (así ocurre por ejemplo en lo relativo al acto procesal demanda que se encuentra regulado expresamente).

25 Analizando los procesos regulados por las Leyes N° 18.331 y 18.381 y en términos totalmente trasladables al proceso laboral, tal es la posición sostenida por Santiago González. “Proceso de Acceso a la Información Pública”, en Revista Uruguaya de Derecho Procesal N° 3-4/2008, pág. 339 y sigs. En idéntico sentido, Bruno J. Gaiero e Ignacio M. Soba Bracesco. “Aplicación supletoria...”, cit., Pág. 381.

26 Fernández Brignoni, Hugo. “Apuntes sobre la nueva Ley...”, cit., Pág. 778.

27 Tal la posición en general de la doctrina laboral pero también llamativamente de la procesal. Véase así la posición de Abal para quien “...se indica en este art. 31 que para cubrir la enorme cantidad de dudas y vacíos que resultan del nuevo texto legal se deberá acudir al Código General del Proceso”. Abal, Alejandro. “Interpretación, integración, vigencia temporal”, en “Nuevas Especialidades...”, cit. pág. 51.

28 Alonso Liard, Alberto. “Reflexiones...”, cit.

**no es lo mismo que ausencia de regulación**<sup>29</sup>. Únicamente en este caso entendemos deberá recorrerse el camino del Art. 31 LAPL para integrar, si se cumplen los requisitos exigidos<sup>30</sup>. Pero, ¿qué ocurre respecto de lo no regulado en la LAPL?. Es lo que sucede, por ejemplo respecto de las partes. ¿Podemos recurrir a la regulación de los 31 y siguientes del CGP en forma directa?. Entendemos que sí, porque en este caso no hay regulación de la ley particular y por tanto no existe derogación expresa ni tácita de la ley general<sup>31</sup>. Por tanto, la integración únicamente opera respecto de la materia efectivamente regulada por la ley particular y para aquellos supuestos no previstos en dicha regulación<sup>32</sup>. No cabe la solución inversa, esto es, aplicar por analogía la ley particular, en tanto existe un límite infranqueable para la integración y es que **las normas particulares no admiten integración por analogía**. “No hay disposición alguna en nuestro derecho que sienta este principio pero es posible extraerlo de un estudio lógico y contextual del orden jurídico”<sup>33</sup>. Si se aceptara esta posibilidad, “estaríamos incurriendo en un error de razonamiento lógico, pues si la nueva norma excluye un solo caso, por un argumento “a contrario”, lo lógico y razonable es entender que los que no excluyó se rigen por la norma de carácter general”.

Independientemente de lo dicho, en muchos casos la LAPL se limita a utilizar expresiones sin variar el alcance de los mismos. Es lo que ocurre por ejemplo cuando utiliza entre otros los conceptos de “proceso” (Art. 1), “Tribunal” (Art. 1), “prueba” (Art. 1), “hechos” (Art. 1), “controversia” (Art. 1), “jurisdicción” (Art. 2), “actor” (Art. 11), “demandado” (Art. 9), “terceros” (Art. 10), etc. En todos estos casos, **el legislador utiliza conceptos técnicos sin variar expresamente el alcance dado para cada uno de ellos por el Derecho Procesal General**<sup>34</sup>. En estos casos debemos estar al sentido asignado por el propio ordenamiento general (Art. 18 del Código Civil), o tratándose de términos que tienen un significado determinado para cierta ciencia jurídica

29 Véase el Art. 31 LAPL utiliza la expresión “todo lo que no esté previsto...”, en lugar de “todo lo que no esté regulado...”. **Prever** (del latín *praevidēre*), tiene según el Diccionario de la Real Academia Española los siguientes sentidos: “1. tr. Ver con anticipación; 2. tr. Conocer, conjeturar por algunas señales o indicios lo que ha de suceder; 3. tr. Disponer o preparar medios contra futuras contingencias”. En todos los sentidos de la expresión, queda en claro que estamos en presencia de imprevisiones sobre aspectos regulados. **Regular** en cambio, del latín *regulāre*, tiene según el Diccionario de la Real Academia Española los siguientes sentidos: “1. tr. Medir, ajustar o computar algo por comparación o deducción; 2. tr. Ajustar, reglar o poner en orden algo (Regular el tráfico); 3. tr. Ajustar el funcionamiento de un sistema a determinados fines; 4. tr. Determinar las reglas o normas a que debe ajustarse alguien o algo; 5. tr. Econ. **reajustar** (aumentar o disminuir coyunturalmente). Regular las tarifas, los gastos, la plantilla de empleados”. La utilización de la expresión “no previsto” importa que **el legislador al momento de regular la situación previó una consecuencia (A) pero no la análoga (B)**. Esta postura ha sido expresamente aceptada por el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 1º Turno, en Sent. N° 360/10: “O sea, una cosa es que exista un vacío sobre la procedencia de las diligencias preparatorias y que éste se llene de acuerdo con las normas del C.G.P., en lo que la Sala está de acuerdo. Pero otra cosa muy distinta significa que se aplique también el régimen recursivo previsto en el C.G.P. y ello sencillamente porque la Ley N° 18.572 contiene su propio régimen recursivo regulado por el artículo 18”. Nos parece que en realidad respecto de lo primero no hay vacío sino ausencia de regulación por la norma particular. Del mismo modo, en Sent. N° 200/11, el mismo Tribunal aplica directamente las normas del CGP relativas al Proceso cautelar, partiendo de decir que “liminariamente cabe precisar que la Ley N° 18.572 no contiene ninguna regulación del proceso cautelar, no existiendo norma alguna que se refiera al mismo”.

30 Analizando este tema del cambio de demanda el TAT 3º se ha manifestado por la negativa ante la ausencia de regulación expresa en la LAPL (Sent. N° 672/11).

31 La forma en que se ha venido interpretando el Art. 31 LAPL -que no compartimos-, ocasiona problemas de difícil solución. Es lo que le ocurre a W. Guerra al plantearse la cuestión de posibles nulidades de emplazamiento -cuestión no regulada por la LAPL-. Según nuestro criterio debe estarse a la regulación general del CGP -no derogada expresa ni tácitamente-, no existiendo supuesto de laguna o vacío legal. Guerra en cambio, se plantea la existencia de vacío, y expresa: “a vía de ejemplo, si se plantea un problema relativo al emplazamiento del demandado en el procedimiento laboral, no advierto como se puede resolver si acació o no ese vicio de procedimiento, garantía procesal típica, aplicando las normas que regulan las horas extras, la nocturnidad, la licencia no gozada, el despido, etc.”. Guerra, Walter. “Nuevo Proceso Laboral...”, Cit., pág. 44.

32 En algunos casos así ha procedido la jurisprudencia. Por ejemplo en lo relativo al efecto del recurso de apelación contra interlocutoria que pone fin al incidente, en sentencia interlocutoria N° 751/12 del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Trabajo de 13º Turno se integró con el Art. 322.2 CGP.

33 Brum, Ricardo. “Interpretación e integración...”, Cit., pág. 67, quien explica no obstante que el Código Civil del Estado de Tabasco (México) del 1/V/97 en su artículo 13 establece lo siguiente: “Excepción a las reglas generales. Las leyes que establezcan excepción a las reglas generales, no son aplicables a caso alguno que no esté expresamente especificado en las mismas leyes”.

34 Tan así es que en ciertos casos incluso, pudiendo haber superado la LAPL algunos defectos de la regulación general, los ha seguido hasta las últimas consecuencias **reiterando el error**. Tal lo ocurrido por ejemplo con el Art. 1 inciso 2 en el cual equivoca la situación jurídica del Tribunal, al igual que ocurre con el Art. 24 del CGP (ambos hablan de “facultad”, cuando en realidad la situación jurídica es de poder-deber). Igualmente en el Art. 2, cuando confunde jurisdicción con competencia reiterando el error de la Ley N° 15.750 en su Art. 6.

(la procesal), al alcance dado por quienes profesan esa ciencia (los procesalistas) de acuerdo a lo previsto por el Art. 19 del CC<sup>35</sup>.

#### 4. LOS ARTÍCULOS 2 Y 7 DE LA LAPL

El Art. 2 de la LAPL dispone que “los Tribunales de la jurisdicción laboral entenderán en los asuntos originados en conflictos individuales de trabajo”. Se trata como se aprecia de una *norma atributiva de competencia*, que repite al detalle la solución ya consagrada desde antes por el Art. 106 de la Ley N° 12.803 (“Créase un Juzgado Letrado del Trabajo de Montevideo, que entenderá en primera instancia en los asuntos originados en conflictos individuales de trabajo”). Por su parte el Art. 7 de la LAPL dispone que “con excepción de lo establecido en normas que prevean procedimientos especiales, en materia laboral el proceso se regirá por lo previsto en esta ley”. Se trata claramente de una *norma de procedimiento* (en tanto dispone que las pretensiones de una determinada materia, tramitarán por una estructura procesal particular).

A nivel doctrinario se comienza a replantear la discusión acerca del alcance del concepto “materia laboral” utilizado por el Art. 7 LAPL<sup>36</sup> y su vinculación con la expresión utilizada en el Art. 2 LAPL: “conflictos individuales de trabajo”. En su excelente trabajo sobre el tema<sup>37</sup>, Mario Garmendia expresa que existen cuatro posibles alcances de la expresión “materia laboral”. El primero de ellos es el que identifica “materia laboral” con “conflictos individuales de trabajo”, *haciendo coincidir así el alcance de los Art. 2 y 7 de la LAPL, o lo que es lo mismo, afirmando que “existiría una sinonimia perfecta entre la noción de ‘materia laboral’ y los asuntos asignados a la competencia de las sedes laborales” por el Art. 2 LAPL*<sup>38</sup>. Tal la posición de Emma Stipanovic<sup>39</sup> y de Edgar J. Varela-Méndez<sup>40</sup>.

La segunda posibilidad según Garmendia es identificar “materia laboral” con “asuntos originados en conflictos individuales de trabajo”, *independientemente de cuál sea la sede competente*. Tal parece ser la posición de Fernández Brignoni en sus “Apuntes...” donde, siguiendo a Ermida Uriarte, afirma que de acuerdo a lo dispuesto por los Art. 106 de la Ley N° 12.803 y 2 de la LAPL se ha entendido que la materia laboral comprende los conflictos de trabajo, individuales y de derecho y los asuntos que deriven o se originen en ese tipo de conflictos de trabajo<sup>41</sup>. Únicamente quedarían fuera los conflictos colectivos, que no están expresamente asignados a ningún tribunal, por lo que pueden entenderse sometidos a la competencia de

35 Cuando así no se hace es posible llegar a soluciones inadecuadas. Es el caso de Rosina Rossi al encarar la situación de los responsables solidarios o subsidiarios de las leyes 18.099 y 18.251 desde el punto de vista sustancial y no procesal. Analizando la norma del Art. 4 de la LAPL, expresa: “en cuanto a la figura del tercero puede entenderse que refiere a dos tipos: o bien, a un sujeto distinto al citado a la audiencia que habría ocupado en su lugar el rol de empleador directo; o bien a los terceros atípicos de la relación sustantiva llamados a asumir la responsabilidad laboral... Vale decir que dentro de este grupo de terceros atípicos se ubicarían...el contratista o empresario principal en los casos de sub-contratación...” (Rossi, Rosina. “El nuevo sistema...”, Cit., Pág. 68). Atento a lo previsto por el Art. 10 de la Ley N° 18.251 -que luego analizaremos con mayor detalle-, estos sujetos no son terceros en el proceso sino necesariamente partes integrantes de un litisconsorcio pasivo necesario atípico.

36 Expresa Mario Garmendia que la expresión “materia laboral” era utilizada en el Decreto-Ley N° 14.188 en términos muy similares a lo que sucede ahora en el Art. 7 de la LAPL. En efecto, el Art. 6 del Dec.-Ley N° 14.188, disponía: “el procedimiento a seguir en materia laboral, en primera y segunda instancia, será el que a continuación se establece”. Luego, el Art. 104 de la Ley N° 15.750 vuelve a utilizar la expresión pero con un sentido diferente. A partir de 1989 y no diferenciando el CGP a la materia laboral a los efectos procedimentales, el análisis de su sentido se hizo innecesario (sin perjuicio que el Art. 350 del CGP utiliza la expresión). A partir de la sanción de la LAPL renace la discusión del alcance, medular para determinar la estructura procesal aplicable. Garmendia, Mario. “Concepto de “materia laboral”. Vigencia material de la ley N° 18.572”, en Revista de la Facultad de Derecho, N° 31, Julio-diciembre de 2011, Pág. 169 y sigs.

37 Garmendia, Mario. “Concepto de “materia laboral...”, op. cit. Pág. 169 y sigs.

38 Garmendia, Mario. “Concepto de “materia laboral...”, op. cit. Pág. 173.

39 Stipanovic, Emma. “Los sujetos de los Procesos Laborales Regulados por la Ley 18.572”, en “Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral”, Edit. F.C.U., Montevideo, 2010.

40 Analizando el principio de gratuidad del proceso laboral, Varela-Méndez identifica la materia laboral del Art. 7 LAPL con los conflictos individuales de trabajo atribuidos a los jueces con competencia laboral por el Art. 2 LAPL: “corresponde afirmar asimismo que el beneficio de la gratuidad sólo protege al proceso que regula la Ley, id est, artículo 7°, al que vierte sobre asuntos originados en conflictos individuales de trabajo”. Varela-Méndez, Edgar. “Principios aplicables a los procesos laborales”, en “Nuevas Especialidades...”, cit., Pág. 64.

41 Ermida Uriarte, Oscar. “La competencia material de la justicia del trabajo”, en RUDP 1/1983, citado por Fernández Brignoni, H. “Apuntes...”, cit., pág. 782.



los Juzgados Civiles en mérito de la competencia residual que les otorga el Art. 68 de la Ley N° 15.750<sup>42</sup>, o a la competencia de los tribunales de conciliación y arbitraje previstos por los Art. 57 y 65 de la Constitución de la República<sup>43</sup>.

La tercera alternativa es dar a la expresión “materia laboral” el sentido atribuido a la misma por quienes profesan la misma ciencia o arte (Art. 19 del CC), en este caso, la doctrina laboral. Si se siguiera esta posición, “materia laboral” se definiría como “*la que involucra a aquellas causas que comprometan cuestiones relativas al trabajo dependiente*”<sup>44</sup>. La particularidad de esta interpretación es que **no solamente incluiría los conflictos individuales de trabajo sino también los colectivos**, y según Garmendia los asuntos de materia laboral en que es parte una Administración estatal<sup>45</sup>.

Finalmente Garmendia reconoce una cuarta posibilidad (que llama potencial o tendencial), que incluye todas las situaciones en que “una persona física presta un servicio en forma personal, sin asumir la forma de actividad empresarial, a un tomador de dichos servicios que no sea el destinatario final de los mismos”. Tal la tendencia seguida en Brasil donde la asignación de competencia “trabalista” está consagrada en el texto constitucional (Art. 114 de la Constitución Federativa de Brasil), pasando a partir de la Enmienda Constitucional N° 45 (8/XI/2004) a asignarse competencia en los casos de “relación de trabajo”, concepto mucho más amplio que el de “relación de empleo” anteriormente utilizado<sup>46</sup>.

Lo que importa destacar de todo lo dicho anteriormente es que para quienes sostienen la primera posición, únicamente tramitaría por alguno de los procesos extraordinarios de conocimiento previstos por la LAPL el sometido ante los juzgados competentes de acuerdo al Art. 2 LAPL. Para el caso de la segunda, tercera y cuarta de las posibles interpretaciones, la cuestión de la competencia es independiente de la procedimental. Por nuestra parte, creemos que no es posible pasar por alto que los Art. 2 y 7 de la LAPL utilizan dos terminologías claramente diversas, y que se trata de normas con alcances totalmente diversos: **una es una norma atributiva de competencia, la otra es una norma de procedimiento**. Es por ello que definitivamente no compartimos la primera de las interpretaciones posibles, y adherimos a la tercera de las analizadas.

Nos parece por tanto que de acuerdo al alcance correcto a asignar a la expresión “materia laboral”, y atento a lo dispuesto por el Art. 7 de la LAPL, **tramitarán por alguno de los procesos extraordinarios de conocimiento previstos en la LAPL tanto los conflictos individuales como los colectivos de trabajo**, solución que seguramente no fue la querida por los redactores de la norma. Y es que no cabe otra posibilidad que reconocer que los conflictos colectivos del trabajo integran la “materia laboral”, siendo totalmente ajenos a otras materias como la civil, comercial, contencioso administrativa, concursal, etc.

Ahora bien, siendo que el Art. 2 de la LAPL únicamente asigna competencia a los tribunales especializados para decidir los **conflictos individuales de trabajo** (esto es, sólo una parte de la posible materia laboral), los conflictos colectivos de trabajo no integran la competencia de los juzgados especializados, por lo que a nuestro criterio integran la competencia de los tribunales civiles de acuerdo a la regla de asignación subsidiaria del Art. 68 de la Ley N° 15.750.

## 5. ASPECTOS COMPETENCIALES

Resulta a esta altura necesario comenzar a analizar el Art. 341 de la Ley N° 18.172, que dispone lo siguiente: “declárase que los conflictos individuales de trabajo a que refiere el artículo 106 de la Ley No. 12.803 de 30 de noviembre de 1960, no incluyen aquellos casos en los que, cualquiera sea la naturaleza de la relación, una parte en la misma sea una Administración estatal. Los conflictos individuales de trabajo en que sea parte una Administración estatal se ventilarán ante los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo en Montevideo y ante los Juzgados Letrados de Primera Instancia del interior, salvo los casos de competencia especializada. Los Juzgados de Paz conocerán en los conflictos individuales de trabajo en que sea parte una Administración estatal, siempre que el monto del asunto no exceda de su competencia por razón de cuantía. En segunda instancia, conocerán los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo en Montevideo y los respectivos Juzgados Letrados de Primera Instancia en el interior”.

Dicha norma importa una excepción a la norma atributiva de competencia del Art. 2 de la LAPL. El primer aspecto a considerar es el de la constitucionalidad de la norma en análisis. El asunto ha sido plan-

42 Posición de Stipanovic-Valentín y M. Herbert, citados por Fernández Brignoni, H. “Apuntes...”, cit., pág. 782.

43 Posición de Loustaunau, citado por Fernández Brignoni, H. “Apuntes...”, cit., pág. 782.

44 Garmendia, Mario. “Concepto...”, cit. Pág. 174.

45 Garmendia, Mario. “Concepto...”, cit. Pág. 175.

46 Véase in extenso Garmendia, Mario. “Concepto...”, Cit., pág. 175 y sigs.

teado en la discordia de la Dra. Martínez en Sent. N° 343/07 del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6° Turno (publicada en LJU Tomo 140, año 2009). En el mismo sentido véase la Sentencia N° 150/09 del TAC 3 (redactada por el Dr. Cardinal), publicada en RUDP 1-2/2010 (Anuario de Derecho Procesal 2009), caso N° 1221. En todos los casos, *la Suprema Corte de Justicia ha desestimado los planteos de inconstitucionalidad* (Sent. N° 727/2008)<sup>47</sup>.

El otro aspecto a analizar es el de la posible derogación del Art. 341 de la Ley N° 18.172 por el Art. 2 de la LAPL. Así lo han entendido desde el ámbito laboral, entre otros, Nelson Díaz<sup>48</sup>, Laura Arévalo-Pedro Nimmo<sup>49</sup>, y Hugo Fernández Brignoni<sup>50</sup>. Desde filas procesales han afirmado su derogación, entre otros, Emma Stipanivic<sup>51</sup>, Walter Guerra<sup>52</sup> y Fernando Gomes<sup>53</sup>. Por la posición contraria y afirmando la vigencia del Art. 341 de la Ley N° 18.172 se han manifestado (entre otros) Gonzalo Uriarte<sup>54</sup>, Hugo Burella-Olga Guarino-Ana Rivas<sup>55</sup>. La Suprema Corte de Justicia ha tenido oportunidad de analizar reiteradamente esta cuestión en sendas contiendas de competencia entre juzgados laborales y de lo contencioso administrativo<sup>56</sup>, declarando en forma constante que **el Art. 341 de la Ley 18.172 continúa vigente**<sup>57</sup>.

Independientemente de lo anterior e incluso aceptando la constitucionalidad y vigencia del Art. 341 de la Ley N° 18.172, otros han afirmado que no hace variar la competencia de los juzgados especializados (laborales). Parten para ello de la interesante diferencia entre **parte en la relación sustancial** y **parte procesal**, y afirman que “cuando una entidad estatal es demandada por la responsabilidad que le es inherente como consecuencia de haber recurrido a subcontratistas, intermediarios o suministradores de mano de obra, no se le está ubicando como ‘parte’ en un conflicto individual de trabajo... sino como responsable o garante (según el caso, solidario o subsidiario) por imperio legal. *La Administración estatal demandada en virtud de la existencia de una situación de subordinación, intermediación o suministro de mano de obra, nunca lo será como parte en un conflicto individual de trabajo sino en calidad de responsable por expresa atribución legal*. En consecuencia, en este tipo de situaciones no se genera la hipótesis que contempla el art. 341 de la ley 18.172 y, por lo tanto, no resultarían competentes los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y, en cambio sí lo serán las Sedes Laborales”<sup>58</sup> (subrayados nuestros). En el mismo

47 Citada por Díaz, Nelson. “Artículo 341 de la Ley 18.172”, en “Cuarenta estudios sobre la nueva legislación laboral uruguaya, Grupo de los Miércoles”, Edit. FCU, 2010, Pág. 340.

48 Díaz, Nelson. “Artículo 341 de la Ley 18.172...”, op. cit.

49 Arévalo, Laura y Nimmo, Pedro. “Competencia de los tribunales...”, cit., pág. 202.

50 Fernández Brignoni, Hugo. “Apuntes...”, cit., Pág. 782-783.

51 Stipanivic, Emma. “Los sujetos de los Procesos Laborales...”, cit.

52 Guerra, Walter. “Nuevo Proceso Laboral...”, cit., pág. 43.

53 Gomes, Fernando. “El proceso laboral en la nueva ley 18.572”, en [www.laleyonline.com.uy](http://www.laleyonline.com.uy).

54 Uriarte, Gonzalo. “El Proceso de Menor Cuantía”, en “Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral”, Edit. F.C.U., Montevideo, 2010.

55 Burella, Hugo, Guarino, Olga y Rivas, Ana. “Aspectos procesales de interés a la luz de la Ley 18.572”, en XV Jornadas Nacionales de Derecho Procesal, Pág. 233 y sigs.

56 Así lo ha hecho por ejemplo en sentencia N° 2317/10.

57 Así por ejemplo, en Sent. N° 660/11 la Corte ha dicho: “En efecto, contrariamente a lo manifestado por el titular del Juzgado Letrado en lo Contencioso Administrativo de 4o. Turno, el art. 2 de la Ley No. 18.572 no derogó tácitamente lo dispuesto por el art. 341 de la Ley No. 18.172. Al respecto, cabe reiterar lo expresado por la Corporación en sentencia interlocutoria No. 3494/2010 –citada en la reciente decisión No. 4.673/2010: “Existe derogación cuando una norma de igual o superior jerarquía interfiere con una regla de derecho vigente, suprimiéndola lisa y llanamente, modificando su contenido o sustituyéndola, de manera que produce la extinción de la norma anterior, que dejará de tener vigencia a partir del instante en que se hace obligatoria la nueva regla de derecho. El art. 10 del C.C. clasifica la derogación en expresa y tácita; la expresa se manifiesta concretamente estableciendo que tal texto o Ley queda derogada. La tácita, es cuando la Ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la Ley anterior. Es así, que la doctrina ha elaborado los presupuestos de la derogación tácita, mencionando los siguientes requisitos: 1) identidad de materias disciplinadas por ambas Leyes, 2) identidad de los destinatarios afectados o amparados por las mismas, 3) contradicción e incompatibilidad entre los fines de los preceptos implicados y 4) enfrentamiento de dos normas de igual jerarquía o que la última de ellas sea de grado superior. Trasladando tales conceptos al subexamine, se advierte que la tesis de la derogación tácita desconoce el tercer requisito señalado, pues no existe contradicción ni incompatibilidad entre el art. 2 de la Ley de Abreviación de los Procesos Laborales No. 18.572 y el art. 341 de la Ley No. 18.172. Como afirmó el Sr. Fiscal de Corte, el art. 2 de la Ley No. 18.572, reproduce en lo sustancial la regla de competencia establecida por el art. 106 de la Ley No. 12.803, por lo que si esa norma coexistió con el art. 341 cit., ‘No hay razón por la que no puedan coexistir el art. 341 de la Ley No. 18.172 con el art. 2o. de la Ley No. 18.572... Partiendo de la base de que el legislador conocía la existencia de la norma que extrae de la competencia en materia laboral los conflictos individuales de trabajo en que interviene una Administración estatal (art. 341), se debió –si la intención era suprimir esta regla especial de competencia–, hacer una mención expresa al respecto, pues de lo contrario no se puede inferir válidamente tal derogación, ya que –como se dijo– las disposiciones en cuestión no son contradictorias ni incompatibles”.

58 Garmendia Arigón, Mario y Gauthier, Gustavo. “Tercerizaciones...”, cit., pág. 60.

sentido dice Rebeca Mareminski que “la Ley N° 12.803 a la que se remite la Ley 18.172 se refiere a asuntos originados en conflictos individuales de trabajo. Tal es el caso del conflicto que existía antes del proceso. Por lo tanto puede hablarse de parte en un proceso originado en un conflicto de trabajo. El Art. 341 Ley 18.172 sin embargo, alude a `conflictos individuales del trabajo en que sea parte una administración estatal`. ***Podría interpretarse que la norma se está refiriendo a ser parte en el conflicto en carácter sustancial y no procesal***”<sup>59</sup> (subrayados nuestros).

Partiendo de compartir lo afirmado por Garmendia-Gauthier y Mareminski en el sentido que en supuestos de tercerizaciones **el Estado no es parte en un conflicto individual de trabajo** sino responsable legal (solidario o subsidiario) no compartimos en cambio que tenga competencia la sede laboral. A partir del Art. 106 Ley N° 12.803 y en forma absolutamente coincidente ahora en el Art. 2 de la LAPL, la competencia laboral se otorga a los juzgados especializados **cuando el asunto sea originado en conflictos individuales de trabajo**. Es por ello que al menos en los supuestos de litisconsorcio pasivo necesario atípico (ya luego analizaremos en detalle porque lo denominamos así y no litisconsorcio necesario pasivo) integrado por el Estado y originado en reclamaciones basadas en tercerizaciones, nos parece irrelevante el tema de la posible derogación o inconstitucionalidad del Art. 341 de la Ley N° 18.172, ya que aunque tal norma no existiera es claro que no siendo el Estado parte en un conflicto individual de trabajo no ingresa en la previsión del Art. 2 de la LAPL<sup>60</sup>. La posición que postulamos no es compartida como hemos visto por Garmendia-Gauthier, ni tampoco por Hugo Fernández Brignoni quien partiendo de aceptar que la entidad estatal no es parte en el conflicto individual de trabajo, afirma que su posición es la de garante por imperio legal y que por tanto (sic) “se aplicaría la regla de que lo principal sigue a lo accesorio”<sup>61</sup> (suponemos que se refiere a la regla de que lo accesorio sigue a lo principal).

Ahora bien, que la pretensión de responsabilidad deducida contra el Estado no sea de competencia del Juzgado laboral no significa que no pueda devenir competente en base al cúmulo de pretensiones. La cuestión ya había sido planteada con anterioridad a la LAPL por Nelson Loustaunau<sup>62</sup> reconociendo a la actora la posibilidad de optar por cualquiera de las sedes competentes<sup>63</sup>. Siendo que el actor debe acumular necesariamente sus pretensiones contra el Estado por su responsabilidad legal en supuestos de tercerizaciones y contra su empleador (en mérito de lo dispuesto por el Art. 10 de la Ley N° 18.251), resulta que respecto de una de ellas (la deducida contra el Estado) el tribunal competente es cualquiera de los previstos por el Art. 341 de la Ley N° 18.172, mientras que respecto de la otra (la deducida contra el empleador) el juzgado competente es el previsto por el Art. 2 de la LAPL. Ello importa que la parte actora pueda optar por presentar su pretensión ante cualquiera de los Tribunales competentes. Como ha dicho el TAC 5° “...el cúmulo de pretensiones de materias diferentes pero análogas y derivadas de los mismos hechos, puede ser planteado ante el Juzgado competente para entender en cualesquiera de ellas, a opción del demandante, determinando la competencia de dicho órgano para conocer del cúmulo”<sup>64</sup>. Presentada la pretensión entonces ante cualquiera de las sedes competentes para conocer del cúmulo, opera prevención (Art. 7 Ley N° 15.750). Así lo ha reconocido expresamente nuestra Suprema Corte de Justicia: “en la especie, respecto a la pretensión contra Administración de las Obras Sanitarias del Estado, resultaría competente el Juzgado Letrado en lo Contencioso Administrativo, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 341 de la Ley No. 18.172 y, en cuanto a la dirigida contra La Villa S.A., el Juzgado Letrado de Primera Instancia del Trabajo, ya que se trata de un conflicto individual de trabajo. Por ende, serían competentes, en principio, dos Sedes judiciales. Ahora bien. La Corporación ha resuelto asuntos prácticamente idénticos al presente aplicando los principios de la prevención (cfe. Sentencias Nos. 2907/2008 y 1814/2009), de acuerdo a los cuales, el asunto pertenece a la Sede que primero tomó conocimiento del

59 Mareminski, Rebeca. “La competencia laboral en tribunales no especializados”, en Revista de Técnica Forense, N° 18, Edit. FCU, 2010, Pág. 75.

60 Diferente es la situación en la cual el Estado es directamente demandado como empleador privado afirmando la existencia de relación laboral y no estatutaria. Sobre el particular véase Gauthier, Gustavo. “El estado como empleador privado ante la justicia del trabajo: una tendencia firme en la jurisprudencia nacional” en RDL N° 224. No es esta sin embargo la situación que estamos analizando aquí.

61 Fernández Brignoni, Hugo. “El régimen jurídico sobre subcontratación e intermediación laboral. Leyes 18.099 y 18.251”, Revista Derecho Laboral, Tomo LI, N° 231, Julio-septiembre 2008, pág. 492.

62 Loustaunau, Nelson. “Tribunales competentes para accionar por responsabilidad solidaria del Estado establecidas en la Ley N° 18.099 y las modificaciones introducidas por la ley de Rendición de Cuentas”, XVIII Jornadas Uruguayas de derecho del Trabajo y de la seguridad Social, 2007, citado por Garmendia y Gauthier. “Tercerizaciones...”, cit., pág. 59.

63 La única cuestión que se plantea a partir de la aprobación de la LAPL es la duda de la aplicación o no del Art. 120 CGP, cuestión a la que ya nos hemos referido con alcance general más arriba al analizar las vinculaciones entre el CGP y la LAPL.

64 Sent. N° 660/10.

asunto (art. 7 de la Ley No. 15.750), en el caso, al Juzgado Letrado de Primera Instancia de Trabajo de 14o. Turno<sup>65</sup>.

Otra interesante cuestión que es necesario analizar en el presente capítulo es la que se plantea cuando el integrante del litisconsorcio pasivo es una persona pública estatal mayor, o el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Tribunal de Cuentas, Corte Electoral o un Ministerio, en mérito a lo dispuesto por el Art. 384 de la Ley N° 16.320 (en la redacción dada por el art. 615 de la Ley N° 17.296). Dicha norma dispone lo siguiente: “toda vez que se demande al Estado –persona pública mayor- ante la jurisdicción ordinaria, y cualquiera sea la naturaleza de la pretensión deducida, la citación y el emplazamiento deberán entenderse con el órgano máximo de cada Poder (Ejecutivo, Legislativo o Judicial) del cual emane el acto, hecho u omisión, o que hubiere intervenido en el negocio jurídico que da mérito al litigio. Quedan comprendidos en este régimen el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, el Tribunal de Cuentas y la Corte Electoral. Cuando se trate de demandas referidas al Poder Ejecutivo, en asuntos correspondientes a algún Ministerio, la citación, el emplazamiento, y en general, cualquier notificación que deba hacerse a domicilio, se practicará en la sede de la Dirección General de Secretaría del Ministerio respectivo. La autoridad demandada podrá hacerse representar o asesorar por quien crea conveniente”. Bengoa Villamil ha entendido que la citada disposición asignó competencia a los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Juzgados de Paz Departamental de la Capital en detrimento de los Juzgados Letrados y de Paz del Interior<sup>66</sup>. Durán Martínez entiende (con razón a nuestro criterio) que la mencionada norma no asigna competencia a los Juzgados de Montevideo, sino que únicamente dispone *cómo y a quien deben hacerse los emplazamientos*, citando en apoyo de su posición la de Abal Oliú<sup>67</sup>. Tanto el TAC 5° en reciente Sent. N° 55/2012 (17/II/2012), como el TAC 3° en Sent. N° 148/08 (citada por el TAC 5° en sentencia recién mencionada) adhieren a la posición de Durán Martínez afirmando que la norma **carece de vocación de regulación del fuero competencial**.

En sentido similar al de la norma que acabamos de analizar, el Art. 434 de la Ley N° 17.930 dispone que el domicilio de ANEP a los efectos del emplazamiento es la Sede del Consejo Directivo Central en la ciudad de Montevideo, *siendo nulo todo emplazamiento o notificación practicados en domicilios diversos a aquél*.

Entendemos que las normas antes mencionadas permanecen vigentes y son plenamente aplicables en caso del litisconsorcio pasivo necesario atípico integrado por cualquiera de los órganos mencionados por dichas normas, lo que determina que en tales casos el emplazamiento deberá practicarse en la forma prevista. Así por ejemplo, la demanda presentada por un trabajador de una empresa de limpieza que se desempeñara prestando servicios para una dependencia de cualquier Ministerio en el interior de la República, deberá notificarse respecto del Ministerio en la Dirección General de Secretaría, *no siendo regular el efectuado en la dependencia del interior de la República en la cual prestaba servicios*.

## 6. PECULIARIDADES DEL LITISCONSORCIO

A tenor de lo previsto por el Art. 10 de la Ley N° 18.251, “en los procesos en los que se invoquen las responsabilidades emergentes de los artículos 6° y 7° de la presente ley, deberán ser emplazadas conjuntamente todas las personas contra las cuales se pretenda exigir el cumplimiento de tales obligaciones”. Esta norma ha venido a derogar tácitamente al Art. 2 inc. 2 de la Ley N° 18.099, que disponía que los acreedores laborales “podrán demandar indistintamente a cualquiera de los codeudores solidarios por el total de las obligaciones referidas en el artículo 1° de esta ley”.

Parte de la doctrina laboral y procesal ha postulado que el Art. 10 de la Ley N° 18.251 impone un litisconsorcio necesario pasivo<sup>68</sup>. Así lo entienden Doris Morales<sup>69</sup>, Santiago González-Ignacio Soba<sup>70</sup> y Gabriel

65 Sent. 253/11.

66 Bengoa Villamil, R. “Acción reparatoria y acción anulatoria”, Edit. Nueva Jurídica, 2000, citado por Augusto Durán Martínez. “Contencioso Administrativo”, Edit. FCU, 2007, pág. 365.

67 Durán Martínez, A. “Contencioso Administrativo”, cit., pág. 366.

68 In extenso sobre litisconsorcio véase la excelente y completa obra del Dr. Gabriel Valentín, “Contribución a la teoría del litisconsorcio desde la perspectiva del Derecho Procesal Civil uruguayo”, Primera Parte en RUDP 1/2003, Pág. 99 y sigs., y Segunda Parte en RUDP 2/2003, Pág. 161 y sigs.

69 Morales Martínez, Doris P. “Responsabilidad laboral en los procesos de descentralización empresarial en la Ley 18.251”, en Revista La Ley Uruguay, Año 1, N° 1, Octubre 2008, pág. 38 y 39.

70 González, Santiago y Soba, Ignacio, Partes. “Litisconsorcio e intervención de terceros en la nueva regulación del Proceso Laboral (Ley N° 18.572)”, en XV Jornadas Nacionales de derecho Procesal, Pág. 256.

Valentín<sup>71</sup>. Pero además, González-Soba y Valentín afirman que se trata de un litisconsorcio necesario **sin necesidad de sentencia uniforme**. Como consecuencia de afirmar la existencia de un litisconsorcio necesario, Doris Morales afirma que *los recursos y actuaciones de uno de los litisconsortes favorece a los demás, no sucediendo lo mismo con los actos que impliquen disposición del derecho en litigio, que serán eficaces solo si provienen de todos los litisconsortes*<sup>72</sup>.

No tenemos el honor de compartir las afirmaciones de tan calificada doctrina. Nos parece que estamos en presencia de un litisconsorcio no previsto en la legislación procesal civil uruguaya, y que por tanto denominamos pasivo necesario atípico. Véase que el Art. 46 del CGP define al litisconsorcio necesario como aquel “por la naturaleza de la relación jurídica sustancial que sea objeto del proceso no pudiere pronunciarse sentencia útilmente sin la presencia (litisconsorcio activo) o el emplazamiento (litisconsorcio pasivo) de todos los interesados...”. Vale decir que para el Código existe litisconsorcio necesario **únicamente cuando la relación sustancial es inescindible e indivisible**. Como dice Valentín, “...la necesaria formación del litisconsorcio se impone en virtud del carácter indivisible, infraccionable de la insatisfacción jurídica o del perjuicio en la satisfacción injusta”<sup>73</sup>. Es que la doctrina procesal ha reconocido la existencia de este tipo de litisconsorcio a partir justamente de estas situaciones paradigmáticas de indivisibilidad. En tal sentido Torello decía, refiriéndose al litisconsorcio necesario que “es, según el texto legal, una relación jurídica sustancial, que es materia u objeto del proceso, que pertenece o refiere, de modo inescindible, en común e indivisiblemente, a más de un titular”<sup>74</sup>. En idéntico sentido Vescovi y colaboradores indican que “en realidad, la existencia del litisconsorcio necesario se debe a razones de legitimación causal, esto es, a que en estos casos la titularidad presunta de la relación sustancial debatida en un proceso corresponde en forma conjunta e indivisible a más de un sujeto”<sup>75</sup>.

La redacción del Art. 46 de nuestro CGP entonces<sup>76</sup> excluye otros litisconsorcios (como el que ahora nos ocupa) en los cuales la ley exige igualmente la conformación del litisconsorcio (y por tanto el litisconsorcio es necesario y no facultativo) pero no en atención a la existencia de una relación indivisible e inescindible, sino a otras finalidades<sup>77</sup>. Justamente esa es la particularidad del litisconsorcio analizado, en el cual no existe objeto indivisible e inescindible, caracteres exigidos por el Art. 46 CGP para que exista litisconsorcio necesario típico.

Adoptamos por tanto idéntica posición a la de Garmendia y Gauthier para quienes es posible que en los supuestos regulados en la ley que analizamos se den las siguientes situaciones:

- a. Que las pretensiones no sean únicas o iguales respecto de cada uno de los obligados.
- b. Que las obligaciones sean divisibles, ya que la sola existencia de solidaridad no determina per se la indivisibilidad del objeto de las obligaciones (Art. 1377 CC).
- c. Que el contenido de la sentencia sea distinto en relación a cada uno de los litisconsortes<sup>78</sup>.

71 Valentín, Gabriel. “Las actitudes...”, cit., Pág. 365.

72 Morales, Doris. “Responsabilidad laboral...”, Cit., pág. 41.

73 Valentín, Gabriel. “Contribución...”, Segunda parte, cit., pág. 175-176.

74 Torello, Luis A. “Litisconsorcio e intervención de terceros”, en “Curso sobre el Código General del Proceso”, Tomo I, Edit. FCU, Montevideo, 1991, Pág. 77.

75 Vescovi, Enrique y VVAA. “Código General del Proceso comentado, anotado y concordado”, Tomo 2, Edit., Abaco, Montevideo, Pág. 118-119.

76 Diversa a la de otros antecedentes como el Código brasileño, que en el Art. 47 y en forma comprensiva de supuestos como el aquí analizado dispone que “*Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes...*”. En contra Valentín, para quien el CGP siguió, entre los modelos habituales, al Código del país norteamericano. Valentín, G, “Contribución...”, Segunda parte, cit., pág. 175.

77 En el caso de la Ley N° 18.251 nos parece que la finalidad perseguida al imponer la conformación del litisconsorcio es evitar posibles maniobras fraudulentas contra el empresario principal. En sentido similar, Garmendia y Gauthier afirman que “...la norma en última instancia otorga mayores garantías para el patrono o empresario principal, esto es: que pueda ejercer el derecho de defensa en las etapas de conocimiento, haciéndolo venir al pleito sin dejar ello librado a la voluntad de las partes (la actora al demandar y la demandada al contestar) con la eventual intervención coactiva, llamamiento de terceros –segunda variante del artículo 51 y artículo 133 numeral 6° del CGP– y sobre todo para evitar la colusión”. Garmendia, Mario y Gauthier, Gustavo. “Tercerizaciones...”, Cit., pág. 168. Compartimos en general el razonamiento, excepto en cuanto a que el actor no pueda optar por demandar únicamente a su empleador y no al empresario principal.

78 Esta última particularidad no obstante es insuficiente para excluir la existencia de litisconsorcio necesario, en tanto pueden existir litisconsorcios necesarios sin necesidad de sentencia uniforme, como en el caso que analizamos justamente.

Por ello, los citados afirman que existe un obstáculo insalvable para considerar "...la existencia de los demás requisitos que la ley y la doctrina procesal exigen para considerar la existencia de un litisconsorcio necesario, al punto que no resulta posible afirmar que se esté en presencia de esta figura en términos procesales"<sup>79</sup>.

En idéntico sentido al reseñado se ha pronunciado en muy fundada sentencia el Juzgado Letrado de Única Instancia de Trabajo de 4° Turno. Siguiendo a Palacio, ha dicho que el fundamento fáctico del litisconsorcio necesario radica en que "... por hallarse en tela de juicio una relación o estado jurídico, que es común e indivisible con respecto a una pluralidad de sujetos, su modificación, constitución o extinción no tolera tratamiento procesal por separado y sólo puede lograrse a través de un pronunciamiento único para todos los litisconsortes..."(Véscovi, Enrique y otros en "Código General del Proceso Comentado, Anotado y Concordado", Tomo II, FCU, págs. 118-121). Sin embargo, *en asuntos como el del sub-exámine, el objeto del proceso constituido en definitiva por una suma de dinero, es divisible, de forma que no se configura el presupuesto procesal para la conformación de un litisconsorcio pasivo necesario*. Tal conclusión es importante en atención al tratamiento procesal a conferir a los litisconsortes de autos. En efecto, si bien por ley se impone al agonista el emplazamiento conjunto de las empresas que califica como principal y como proveedora, de tal exigencia no puede derivar su calificación como integrantes de un litisconsorcio pasivo necesario ya que, como se señaló, el objeto del proceso es escindible. Es así que *estamos ante un emplazamiento conjunto impuesto legalmente por razones de economía procesal* (trataríase de una acumulación inicial subjetiva de pretensiones preceptiva) *del que no deriva la conformación de un litisconsorcio pasivo necesario, el que se impone en atención a otro criterio de calificación como lo es, el carácter inescindible del objeto del juicio*"<sup>80</sup>.

A nuestro criterio por tanto, el litisconsorcio regulado por la Ley N° 18.251 es pasivo necesario atípico: **necesario** por ser impuesto por la ley según hemos visto; **atípico** por no encuadrar en lo previsto por el Art. 46 CGP y ante la inexistencia de objeto inescindible e indivisible. Claramente esta dificultad no se plantea en otros ordenamientos (como el brasileño), que abarca dentro del concepto de "necesario" el litisconsorcio impuesto "por disposición de ley" como hemos visto.

Ahora bien, sin perjuicio de lo anterior nos parece plenamente compartible la afirmación de la doctrina de que **este litisconsorcio no conlleva necesidad de sentencia uniforme**. Ello determina a nuestro criterio la inaplicabilidad de la regla de extensión de los efectos de los actos favorables cumplidos por cualquiera de los litisconsortes (Art. 46 inc. 2 CGP), en contra de lo afirmado por la Dra. Morales según hemos visto antes. No existiendo objeto inescindible e indivisible, la actuación de los litisconsortes se rige por la regla de independencia. Sin perjuicio de ello, los hechos o cuestiones comunes a los litisconsortes deben juzgarse en forma uniforme, so pena de provocar decisiones contradictorias o absurdas que atentan contra la unidad del proceso (Art. 45 CGP)<sup>81</sup>.

Doris Morales plantea que el Art. 10 de la Ley N° 18.251 parecería excepcionar el Art. 1398 del Código Civil, sin perjuicio de lo cual es posible interpretar ambas normas en forma coherente<sup>82</sup>. Morales afirma que el Art. 10 de la Ley N° 18.251 únicamente se torna aplicable cuando el trabajador pretenda reclamar contra su empleadora y contra el empresario principal por su responsabilidad solidaria o subsidiaria, mas no cuando opte por accionar únicamente contra su empleador (Art. 1398 CC). Si opta por esto último, la consecuencia es que no podrá luego ejecutar la sentencia contra el co-deudor solidario (Art. 218.2 CGP)<sup>83</sup>. Compartimos que el actor puede optar por demandar únicamente a su empleador<sup>84</sup>. No nos parece sin embargo que el fundamento de tal elección sea el Art. 1398 CC, en tanto al momento de demandar el actor desconoce si el

79 Garmendia, Mario y Gauthier, Gustavo. "Tergerizaciones...", Cit., pág. 167. Compartimos en general lo afirmado, con la salvedad de que el problema no deriva de la forma en que la doctrina procesal considera al litisconsorcio necesario, sino de la particular redacción del Art. 46 CGP que se aparta por ejemplo del antecedente del Código Brasileño como hemos visto.

80 Sent. N° 636/12.

81 Así por ejemplo, no sería posible amparar una pretensión de cobro de salarios frente a uno de los codemandados basado en la circunstancia de que no haya contestado la demanda, y rechazarla frente al otro que ha probado su pago mediante la agregación de los recibos de pago respectivos. Proceder de tal forma afectaría la unidad del proceso, violando así la previsión del Art. 45 CGP.

82 Según la primera de las normas como hemos visto, cuando se intente hacer valer la responsabilidad solidaria o subsidiaria del empresario principal será necesario demandar a todos frente a quienes se pretende accionar dicha responsabilidad (empresario principal y empleador subcontratista, intermediario o suministrador de mano de obra); según la segunda, el acreedor puede reclamar frente al deudor solidario que elija.

83 En idéntico sentido González-Soba. "Litisconsorcio e intervención...", Cit., Pág. 260.

84 En tal caso parece claro que el empleador demandado no puede solicitar el emplazamiento del empresario principal porque el art. 10 de la LAPL se lo prohíbe. Pero aunque así no fuera, y aunque no existiera el Art. 10 de la LAPL, la opción de reclamar o no la responsabilidad de las Leyes N° 18.099 y 18.251 **es del trabajador no del empleador subcontratista, intermediario o suministrador de mano de obra**.

empresario principal responderá solidaria o subsidiariamente (recuérdese que de acuerdo a lo previsto por el Art. 4 de la Ley N° 18.251 ello dependerá de circunstancias ajenas al contrato de trabajo). La opción deriva del propio Art. 10 de la Ley N° 18.251, que le permite demandar únicamente a su empleador (en cuyo caso no reclama la responsabilidad de las Leyes N° 18.099 y 18.251), o a su empleador y a solo uno de los dos o más empresarios principales en caso de que prestara servicios para más de uno de ellos, como ocurre a veces en la realidad<sup>85</sup>. Lo que nunca puede hacer es demandar únicamente al empresario principal fundándose en el Art. 1398 CC. Porque como hemos visto respecto de ese empresario no existió relación laboral, por lo que su responsabilidad solidaria o subsidiaria es de origen legal y **requiere necesariamente la pretensión conjunta dirigida también contra el empleador subcontratista, intermediario o suministrador de mano de obra (a cuyo respecto es solidaria o subsidiariamente responsable el tercerizante en merito a lo previsto por el Art. 10 de la Ley 18.251<sup>86 87</sup>).**

Finalmente y atento al texto del Art. 10 de la Ley N° 18.251 nos parece que es plenamente aplicable lo previsto por el Art. 47 CGP: si el actor pretende hacer valer la responsabilidad legal del empresario principal (porque como hemos visto, es posible que opte por demandar únicamente a su empleador) **necesariamente debe demandarse y emplazarse al empleador y al empresario principal**. Si así no se hiciera el Tribunal no deberá dar curso a la demanda hasta que se proporcionen los datos de todos los litisconsortes pasivos para su emplazamiento.

Se evitan así maniobras fraudulentas contra el responsable legal (en el caso que nos ocupa, el Estado o empresario principal) que por no ser parte en la relación laboral carece de posibilidades de conocer muchos aspectos de la misma. Es por eso que no compartimos el planteamiento de Alberto Baroffio y Emma Stipanivic. El primero de los nombrados, al analizar la citación de terceros en la LAPL afirma lo siguiente: “la citación está condicionada a que no haya habido conciliación previa y que el actor esté de acuerdo con dicha citación.... Esto implica una grave limitación al derecho de defensa de la parte demandada que no tiene justificación razonable. Sobre todo, considérese que existen reclamos laborales contra compañías que son iniciados por un empleado de una empresa tercerizada. *Entendemos que una empresa puede carecer de los elementos para ejercer una debida defensa cuando quien conoce los hechos alegados es un empleado de una empresa que le presta servicios y que por la sola decisión del actor puede estar ajeno al juicio*”<sup>88</sup> (subrayados nuestros). Stipanivic por su parte, luego de criticar la prohibición de citación de terceros expresa que “...si en la audiencia de conciliación, el citado individualiza los terceros responsables, *pero luego el actor no los demanda, el demandado queda sin posibilidad de solicitar el emplazamiento o la noticia de terceros en materias trascendentes como tercerizaciones, seguros, solidaridades* (Art. 218 CGP), etc.”<sup>89</sup> (subrayados nuestros). De acuerdo a lo que venimos diciendo, esa posibilidad no existe en mérito a lo previsto por el Art. 10 de la Ley N° 18.251 que prevé la integración necesaria del litisconsorcio.

## 7. ASPECTOS PROCEDIMENTALES

Ahondaremos ahora en un aspecto ya mencionado en las líneas precedentes. Como correctamente lo consignan Garmendia y Gauthier, “la Administración estatal demandada en virtud de la existencia de una situación de subordinación, intermediación o suministro de mano de obra, *nunca lo será como parte en un conflicto individual de trabajo sino en calidad de responsable por expresa atribución legal*”<sup>90</sup> (subrayados nuestros). Partiendo de ello es necesario cuestionarse si la pretensión deducida contra el Estado es propia de la “materia laboral”. Los autores citados afirman (en términos enteramente compartibles) que “La Administración estatal demandada en virtud de la existencia de una situación de subordinación, intermediación o

85 Tal posibilidad es reconocida por González-Soba. “Litisconsorcio e intervención...”, Cit., Nota a pie de página N° 17, Pág. 257.

86 En igual sentido se pronuncian Burella-Guarino-Rivas. “Aspectos procesales de interés”..., cit., Pág. 237.

87 Esta posición parece no ser aceptada por Walter Guerra, para quien el trabajador puede optar por demandar únicamente al empresario principal: “...Piénsese en un trabajador que en lugar de reclamar a su empleador, lo hace contra la empresa en la que ha trabajado en razón de un subcontrato...” (Guerra, Walter, en “Nuevas Especialidades del Proceso...”, cit., pág. 39). Por nuestra parte no compartimos esta posición, en mérito a lo claramente dispuesto por el Art. 10 de la Ley N° 18.251.

88 Baroffio, Alberto. “Procesos laborales: La Ley N° 18.847 elimina las inconstitucionalidades declaradas por la Suprema Corte de Justicia y amplía los plazos”, en Revista CADE, Tomo 15, Año 4, Febrero 2012, pág. 49.

89 Stipanivic, Emma. “Los sujetos de los procesos laborales...”, en “Nuevas especialidades...”, cit., pág. 100.

90 Garmendia Arigón, Mario y Gauthier, Gustavo. “Tercerizaciones...”, cit., pág. 60.

suministro de mano de obra, *nunca lo será como parte en un conflicto individual de trabajo sino en calidad de responsable por expresa atribución legal*<sup>91</sup>.

Nos parece claro que la responsabilidad del Estado o empresario principal es legal, y tiene por fundamento la relación contractual existente con el empleador subcontratista, intermediario o suministrador de mano de obra, no el contrato de trabajo (respecto del cual el Estado o empresario principal es tercero). Así lo deja en claro el Art. 1° de la Ley N° 18.099 en la redacción dada por el Art. 8 de la Ley N° 18.251, en cuanto limita la responsabilidad del Estado o empresario principal a las obligaciones “devengadas durante el período de subcontratación”, lo que deja en evidencia que el alcance de la responsabilidad está condicionado a la existencia, validez, plazo y vigencia de la contratación respectiva.

Aclarado entonces que la pretensión deducida contra el Estado o el empresario principal es ajena a la “materia laboral”, la consecuencia es que se torna inaplicable a su respecto el Art. 7 LAPL (ya antes hemos afirmado esto al referirnos a los aspectos competenciales). Ninguna norma expresa establece un proceso específico para dicha **pretensión de responsabilidad legal** deducida contra el Estado o empresario principal. La única especialidad es la asignación de competencia (Art. 341 de la Ley N° 18.172). Pero independientemente del punto de la competencia, **no hay especialidad en cuanto al tracto procesal, por lo que se torna de aplicación lo previsto por el Art. 348 CGP** (“tramitarán por el proceso ordinario todas aquellas pretensiones que no tengan establecido un proceso especial para su sustanciación”).

Claramente el Art. 10 de la Ley N° 18.251 regula una acumulación de pretensiones: una propia de la materia laboral (la deducida contra el empleador), la otra ajena a tal materia<sup>92</sup> (la deducida contra el Estado o empresario principal). La particularidad de esa acumulación es que una de las pretensiones **tramita por la LAPL** (por expresa disposición del Art. 7 LAPL), y la otra por el **proceso ordinario de los Art. 337 y siguientes del CGP**.

La posibilidad de que el proceso aplicable fuera el ordinario del CGP y no el de la LAPL ha sido indirectamente reconocida por Laura Arévalo y Pedro Nimo, ya que luego de afirmar la derogación del Art. 341 de la Ley N° 18.172 sustentan su posición afirmando que “...legitimar la supervivencia del artículo 341 de la Ley 18.172 implica un grave retroceso a la especialización de la justicia del trabajo, e incluso la posibilidad de aplicar un procedimiento en reclamos de naturaleza laboral contra la administración estatal diverso al previsto de manera general para la materia laboral”<sup>93</sup>.

El numeral 3 del Art. 120.1 del CGP, se limita a decir que procederá la acumulación cuando todas las pretensiones “...puedan tramitarse por el mismo procedimiento”. Nuestra doctrina ha sido conteste en afirmar que cuando varias pretensiones tramiten por diversas estructuras procesales **la acumulación determinará que prevalezca la que otorgue mayores garantías, que es el proceso de estructura ordinaria previsto por el CGP**. Analizando específicamente este tema, dicen Vécovi y colaboradores: “la otra cuestión que se plantea, es si es viable la acumulación de pretensiones sometidas a tractos procesales diferentes. La respuesta afirmativa se impone, en función del principio dispositivo, en tanto el accionante, a quién beneficia la abreviación estructural, puede renunciar a la misma para optar por la deducción conjunta de dos pretensiones, las que obviamente habrán de tramitarse por la estructura que revista mayores garantías. Esta solución no emana de la letra directa de la ley, la que tampoco la prohíbe. En aplicación de las normas de integración (art. 15) es lícito recurrir a un instituto de ratio similar como es la acumulación de autos, respecto del cual el art. 324.8 adopta la tesis que se postula. Tal el caso, como ya se vio, en que se pretende la rescisión de la promesa inscripta y el cobro de la multa, situación en que el actor puede renunciar a la estructura monitoria prevista para la rescisión, y acumular esta pretensión con el cobro de la multa, promoviendo juicio ordinario, por cuya sentencia se decidirán ambas pretensiones”<sup>94</sup>. Por tanto y en lo que a nosotros nos interesa, la acumulación de pretensiones contra el empleador y contra el Estado o empresario principal por su responsabilidad legal (Leyes N° 18.099 y 18.251) importaría en puridad, la tramitación del cúmulo por el proceso de estructura ordinaria previsto por el CGP y no por ninguna de las estructuras extraordinarias previstas por la LAPL<sup>95</sup>.

91 Garmendia Arigón, Mario y Gauthier, Gustavo. “Tercealizaciones...”, cit., pág. 60.

92 Excede el objeto del presente analizar si esa pretensión integra la materia civil o contencioso administrativa.

93 Arévalo, Laura y Nimo, Pedro. “Competencia de los tribunales en reclamaciones contra la Administración Estatal”, en XXI Jornadas Uruguayas de derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Maldonado, 27 y 28 de noviembre de 2010, FCU, 2010, pág. 202.

94 Vécovi, Enrique y VVAA. “CGP, Comentado, anotado y concordado”, Tomo 3, Edit. Abaco, Pág. 216.

95 Aunque la LAPL denomina a una de las estructuras como “ordinaria”, técnicamente es una estructura extraordinaria. Al decir de Tarigo, el proceso extraordinario es “el proceso civil de trámite más abreviado que el ordinario y en el que se hace valer una u otra de diversas pretensiones calificadas que han merecido ese tratamiento distinto a la ley en base al derecho que en esas pretensiones se invoca”. A contrario, cuando la pretensión no merece tratamiento legal particular ella tramita por el proceso



## 8. SITUACIONES QUE PLANTEA EL CONCURSO DE UNO DE LOS INTEGRANTES DEL LITISCONSORCIO

Es necesario analizar una interesante cuestión que se ha planteado en la práctica. A tenor de lo previsto por el Art. 59 de la Ley N° 18.387 (Ley de concursos y reorganización empresarial<sup>96</sup>), los trabajadores pueden optar entre la verificación de sus créditos dentro del concurso, promover el proceso de conocimiento ante la justicia competente en materia laboral, o verificar parte de los créditos en el concurso y parte en la sede laboral. De todas formas se plantea la particularidad de que si se opta por la verificación en sede laboral, una vez dictada sentencia el Art. 100 de la LCRE obliga al acreedor a denunciar su crédito en el concurso. Como ha dicho Babace, "...la utilización del proceso laboral de conocimiento constituye una forma de determinar el crédito, a la que puede recurrir cualquier trabajador que no acepte la determinación efectuada por el síndico de acuerdo a los documentos de la empresa. En ese caso, igualmente deberá presentarse en el plazo para denunciar créditos a efectos de su verificación, so pena de perder el derecho de participar en los repartos de dinero que se hubieren hecho con anterioridad a dicha participación (artículos 99 y 100)".<sup>97</sup>

La posibilidad de verificar parte de los créditos en el concurso y parte en la sede laboral se explica según Castello y Rosenbaum porque se facilita enormemente el camino de verificación para el acreedor laboral, ya que podrá presentarse ante el Juez laboral para intentar demostrar la existencia de créditos que no surgen de la contabilidad o documentación laboral del empleador, y simultáneamente formular su pedido de verificación ante Juez concursal por aquéllos créditos que figuren registrados en la empresa<sup>98</sup>.

En un caso ventilado ante el Juzgado Letrado de Única Instancia de Trabajo de 4° Turno, el trabajador había verificado parte de sus créditos en el proceso concursal de su empleador tramitado ante el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Concursos de 2° Turno (específicamente los rubros licencia, salario vacacional y aguinaldo). Luego en la sede laboral referida, reclamó contra la empleadora y contra el Estado al amparo de las Leyes N° 18.099 y 18.251 esos mismos rubros y además horas extras e indemnización por despido especial. La sede laboral entendió que respecto de los rubros reclamados en ambas sedes, debía estarse a la opción ejercitada por la actora de verificarlos primeramente en el concurso, operando **prevención** del Juzgado respectivo y por tanto **desestimando la pretensión de condena a su respecto**: "por esto, verificados y cuantificados los créditos laborales por los rubros de marras en aquella Sede, de conformidad con el artículo 7 de la Ley 15.750, la misma excluyó a la presente; operando la perpetuo jurisdictionis"<sup>99</sup>.

En otro caso idéntico, el Juzgado Letrado de Única Instancia de Trabajo de 2° Turno ha dicho: "en la especie, la actora optó por concurrir ante el proceso Concursal y su letrado patrocinante aceptó y cobró el pago, por lo tanto, una vez que se ha hecho uso de la opción que establece la ley y en los términos que lo hizo la actora por todos los créditos laborales que consideraba se le adeuda, no puede posteriormente plantear su reclamo ante la sede laboral... en definitiva y de acuerdo a la ley Concursal **cobró de acuerdo a la propuesta realizada por el Síndico lo que equivale a pago y cancelación del crédito**..."<sup>100</sup> (subrayados nuestros).

En ambos casos las sedes laborales entendieron que se había satisfecho el crédito, desestimando en consecuencia la pretensión de condena deducida contra ambos co demandados. Pero asimismo en la segunda de las sentencias mencionadas se analiza expresamente la circunstancia de que al momento de hacer efectivo el cobro en el concurso, los trabajadores consignaban en el recibo que se hacía reserva respecto del saldo de crédito no cubierto. La Sede laboral antes mencionada ha entendido que "es una posibilidad no prevista en la ley concursal: en la misma, se acepta lisa y llanamente o en su caso no se acepta la propuesta o se observa la verificación dentro del plazo de 15 días hábiles (Art. 104 Ley) y en ese supuesto se debía reservar el monto que le correspondía a dicho acreedor hasta que se resolviera dicha observación".

---

de estructura ordinaria tal y como lo dispone el Art. 348 CGP (tal lo que ocurría con anterioridad a la LAPL cuando la materia laboral tramitaba por la estructura ordinaria). Tarigo, Enrique. "Lecciones...", Tomo IV, cit., pág. 14-15.

96 En adelante LCRE.

97 Babace, Héctor. "Comentarios sobre la Ley de Concursos y Reorganización Empresarial desde la Perspectiva Juslaboralista", Revista de Derecho Laboral, Tomo LII, nro. 235, julio-setiembre 2009, págs. 529-549.

98 Rosenbaum, Jorge y Castello, Alejandro. "Aspectos laborales de la Ley de Reforma Concursal y de Reorganización empresarial, Ley 18.387", Edit. FCU, 2010, pág. 108.

99 Sent. 636/12.

100 Sent. N° 5/12.

## 9. CONCLUSIONES

Finalizada una primera etapa de discusiones acerca de la conveniencia o no de una estructura procesal de conocimiento específica para las pretensiones propias de la materia laboral, parece quedar al menos para el Derecho Procesal una ardua tarea de redefinición de algunos paradigmas. Y es que como ya alertaba Arlas hace casi tres décadas, “en el caso concreto de Uruguay, la crisis de su ley procesal viene dada por la cada día más habitual superfetación de normas especiales que, en el caso concreto, implicaron un resquebrajamiento del sistema que los codificadores persiguieron: unidad, simplicidad, coherencia”<sup>101</sup>. Esa obstinación legislativa por las estructuras procesales extraordinarias específicas para ciertos objetos particulares, no siempre ha ido acompañada por una adecuada articulación entre esas normas particulares y las normas generales. Como también decía con acierto Arlas, “nuestro legislador ha regulado de manera deficiente la institución de los juicios sumarios. No existen normas de carácter general sobre estos juicios”<sup>102</sup>. Por ello ya advertíamos en la introducción que cualquier análisis sobre el proceso laboral actual debe partir de considerar su vinculación con el sistema procesal general, imposición a la cual no hemos podido escapar en las líneas que anteceden pese a la especificidad del objeto de análisis propuesto. Del mismo modo, también ha sido imprescindible el análisis de otro aspecto medular como es el del sentido y alcance de la expresión “materia laboral”. Tampoco a este respecto nos ha sido posible adentrarnos en el objeto específico de nuestro análisis sin considerar al menos superficialmente las diversas posibilidades interpretativas.

En lo relativo al objeto específico del presente análisis, hemos debido tomar posición en algunos aspectos particularmente discutibles. En particular ha sido así en relación a la estructura procesal para el cúmulo de pretensiones contra el empleador y contra el Estado o empresario principal, o al considerar al litisconsorcio como pasivo necesario atípico sin necesidad de sentencia uniforme, o al referirnos a la diferencia entre el Art. 2 y el Art. 7 de la LAPL. Plenamente conscientes de la mayor autoridad científica e intelectual de quienes postulan posiciones diversas a la nuestra y del riesgo que siempre implica tomar posición crítica sobre cualquier aspecto jurídico, lo asumimos igualmente con la intención de aportar nuestro grano de arena a la discusión.

### Bibliografía utilizada.

- Abal Oliu, Alejandro.** En “Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral”, Capítulo Primero, Introducción, Edit. F.C.U., Montevideo, 2010, pág. 9 y sigs.
- Alonso Liard, Alberto.** “Reflexiones sobre el Método en el Derecho Privado Positivo”, en LJU, Tomo 138.
- Arévalo, Laura y Nimo, Pedro.** “Competencia de los tribunales en reclamaciones contra la Administración Estatal”, en XXI Jornadas Uruguayas de derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Maldonado, 27 y 28 de noviembre de 2010, FCU, 2010, pág. 197 y sigs.
- Babace, Héctor.** “Comentarios sobre la Ley de Concursos y Reorganización Empresarial desde la Perspectiva Juslaboralista”, Revista de Derecho Laboral, Tomo LII, nro. 235, julio-setiembre 2009, págs. 529-549.
- Baroffio, Alberto.** “Procesos laborales: La Ley N° 18.847 elimina las inconstitucionalidades declaradas por la Suprema Corte de Justicia y amplía los plazos”, en Revista CADE, Tomo 15, Año 4, Febrero 2012, pág. 45 y sigs.
- Barrios de Angelis, Dante.** “Teoría del Proceso”, Buenos Aires, 1979.
- Brum, Ricardo.** “Interpretación e integración del Derecho”, Asociación de Escribanos del Uruguay, 2008.
- Burella, Hugo, Guarino, Olga y Rivas, Ana.** “Aspectos procesales de interés a la luz de la Ley 18.572”, en XV Jornadas Nacionales de Derecho Procesal, Pág. 233 y sigs.
- Díaz, Nelson.** “Artículo 341 de la Ley 18.172”, en Cuarenta estudios sobre la nueva legislación laboral uruguaya, Grupo de los Miércoles, FCU, 2010, Pág. 337 y sigs.
- Durán Martínez, Augusto.** “Contencioso Administrativo”, FCU, 2007.

101 Bruno J. Gaiero e Ignacio M. Soba Bracesco. “Aplicación supletoria...”, cit., Pág. 383.

102 Arlas, José. “Los juicios sumarios”, FCU, 1985, pág. 21, citado por Bruno J. Gaiero e Ignacio M. Soba Bracesco. “Aplicación supletoria...”, cit., Pág. 382.

- Fernández Brignoni, Hugo.** "Apuntes sobre la nueva Ley de Proceso Laboral", en Derecho Laboral, Tomo LII, N° 236, Octubre-Diciembre 2009.
- Fernández Brignoni, Hugo.** "El régimen jurídico sobre subcontratación e intermediación laboral. Leyes 18.099 y 18.251", en Revista Derecho Laboral, Tomo LI, N° 231, Julio-septiembre 2008.
- Gaiero, Bruno y Soba Bracesco, Ignacio.** "Aplicación supletoria del Código General del Proceso en el Proceso de Habeas Data", en XV Jornadas de Derecho Procesal.
- Garmendia Arigón, Mario y Gauthier, Gustavo.** "Tercerizaciones, Nuevo régimen legal, Leyes N° 18.099 y N° 18.251", FCU, 2008.
- Garmendia, Mario.** "Concepto de "materia laboral". Vigencia material de la ley N° 18.572", en Revista de la Facultad de Derecho, N° 31, Julio-diciembre de 2011, Pág. 169 y sigs.
- Gauthier, Gustavo.** "El estado como empleador privado ante la justicia del trabajo: una tendencia firme en la jurisprudencia nacional" en RDL N° 224.
- Gelsi Bidart, Adolfo.** "Procesos especiales, Tomo I, Enfoque general, Procesos agrarios", FCU, 1991.
- Gomes, Fernando.** "El proceso laboral en la nueva ley 18.572", en [www.laleyonline.com.uy](http://www.laleyonline.com.uy).
- González Miragaya, Santiago.** "Proceso de Acceso a la Información Pública", en Revista Uruguaya de Derecho Procesal N° 3-4/2008, pág. 339 y sigs.
- González, Santiago y Soba, Ignacio, Partes.** "Litisconsorcio e intervención de terceros en la nueva regulación del Proceso Laboral (Ley N° 18.572)", en XV Jornadas Nacionales de derecho Procesal, Pág. 251 y sigs.
- Guerra, Walter.** "Nuevo Proceso Laboral, Fundabilidad y su Constitucionalidad y Convencionalidad", en Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral, F.C.U., Montevideo, 2010.
- Korzeniak, José.** "Derecho Constitucional. Parte general. Teoría del Estado. Tomo I", Edit. Acali, Montevideo, 1978.
- Mareminski, Rebeca.** "La competencia laboral en tribunales no especializados", en Revista de Técnica Forense, N° 18, FCU, 2010.
- Morales Martínez, Doris P.** "Responsabilidad laboral en los procesos de descentralización empresarial en la Ley 18.251", en Revista La Ley Uruguay, Año 1, N° 1, Octubre 2008, pág. 36 y sigs.
- Rosenbaum, Jorge y Castello, Alejandro.** "Aspectos laborales de la Ley de Reforma Concursal y de Reorganización empresarial, Ley 18.387", FCU, 2010.
- Rossi Albert, Rosina.** "El nuevo sistema laboral procesal. Los terceros atípicos en la Ley N° 18.572", en Revista Judicatura N° 51, Noviembre de 2011, pág. 57 y sigs.
- Sarthou, Helios.** "Enfoque autonómico del Derecho procesal del Trabajo de la Ley N° 18.572. Los principios de la Ley N° 18.572 y la sustantividad de los instrumental", en Revista Judicatura, N° 49, Noviembre de 2010, pág. 37 y sigs.
- Stipanivic, Emma.** "Los sujetos de los Procesos Laborales Regulados por la Ley 18.572", en Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral, ed. F.C.U., Montevideo, 2010.
- Tarigo, Enrique.** "Lecciones de Derecho Procesal Civil según el nuevo Código", Tomo IV, FCU, Montevideo, 2012.
- Torello, Luis Alberto.** "Litisconsorcio e intervención de terceros", en Curso sobre el Código General del Proceso, Tomo I, FCU, Montevideo, 1991.
- Uriarte, Gonzalo.** "El Proceso de Menor Cuantía", en Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral, F.C.U., Montevideo, 2010.
- Valentín, Gabriel.** "Las actitudes del demandado en los procesos sobre materia laboral", en XV Jornadas Nacionales de Derecho Procesal, Pág. 347 y sigs.

**Valentín, Gabriel.** "Contribución a la teoría del litisconsorcio desde la perspectiva del Derecho Procesal Civil uruguayo", Primera Parte en RUDP 1/2003, Pág. 99 y sigs.

**Valentín, Gabriel.** "Contribución a la teoría del litisconsorcio desde la perspectiva del Derecho Procesal Civil uruguayo", Segunda Parte en RUDP 2/2003, Pág. 161 y sigs.

**Varela-Méndez, Edgar.** "Principios aplicables a los procesos laborales", en Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral, F.C.U., Montevideo, 2010.

**Véscovi, Enrique y VVAA.** "Código General del Proceso comentado, anotado y concordado", Tomo 2, Edit., Abaco, Montevideo.

**Véscovi, Enrique y VVAA.** "Código General del Proceso comentado, anotado y concordado", Tomo 3, Edit., Abaco, Montevideo.



## NOTAS DE LIBROS Y REVISTAS

*Comentarios al TOCAF sobre la hacienda pública*  
de Carlos E. Delpiazzo (coordinador) por Natalia Veloso

*Comentarios al TOCAF Sobre la Contratación Pública Tomo I*  
de Carlos E. Delpiazzo (coordinador) por Ximena Barbosa

*Igualdad y Derecho Penal – Un estudio de jurisprudencia constitucional*  
de Giandomenico Dodaro por Pedro Montano



# COMENTARIOS AL TOCAF SOBRE LA HACIENDA PÚBLICA

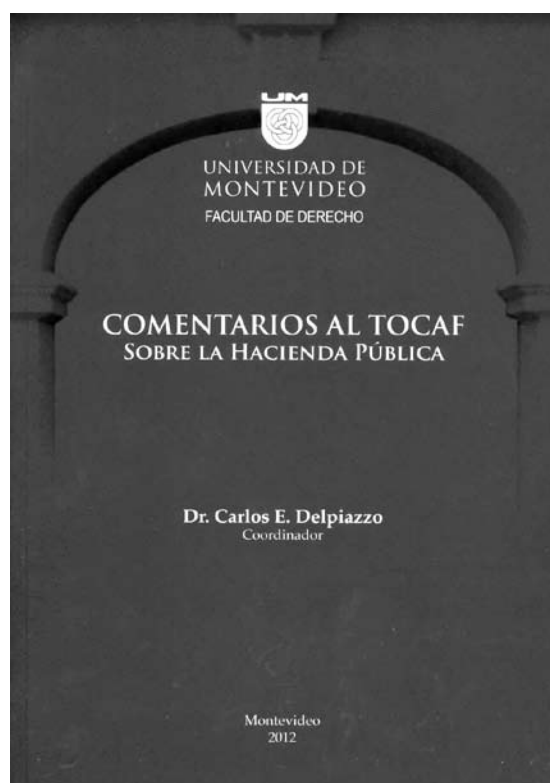
CARLOS E. DELPIAZZO  
(COORDINADOR)  
UNIVERSIDAD DE MONTEVIDEO  
MONTEVIDEO, 2012  
370 PÁGINAS

El libro comentado resulta doblemente interesante no solo por abordar en forma orgánica una temática de capital importancia sobre la cual existen escasos desarrollos doctrinarios a nivel nacional, sino además por hacerlo a la luz del dictado de un nuevo Texto Ordenado de Contabilidad y Administración Financiera (TOCAF) aprobado por el Decreto N° 150/012 de 11 de mayo de 2012.

La obra colectiva es fruto del esfuerzo intelectual de un grupo de colegas y profesores que participaron en el curso de Derecho Presupuestal dictado en el marco del Máster de Derecho Administrativo Económico de la Facultad de Derecho de la Universidad de Montevideo y que a partir del mismo, han plasmado sus reflexiones y conclusiones en una serie de estudios coordinados por el Prof. Dr. Carlos E. Delpiazzo.

La misma está estructurada en 6 Secciones que a su vez se subdividen en 14 Capítulos. Las primeras cuatro secciones están destinadas al estudio de la Hacienda Pública en el TOCAF con un enfoque conceptual en la Sección I, un enfoque dinámico en la Sección II -comprensiva del estudio de la obtención de recursos y del proceso del gasto; un enfoque competencial en la Sección III -abordado desde las estructuras orgánicas con competencia en la materia y un enfoque desde el punto de vista del control en la Sección IV, analizando las responsabilidades comprometidas en el proceso. Por último, en las Secciones V y VI se nos ofrece un enfoque normativo, referenciándose y poniéndose a nuestra disposición los textos de derecho positivo analizados en las secciones anteriores.

La Sección I se titula "**Aspectos Generales**" y se estructura en tres capítulos: "Génesis y evolución del TOCAF" (Capítulo 1); "Alcance de la noción de la Hacienda Pública" (Capítulo 2) y "Extensión de los principios generales" (Capítulo 3), todos ellos a



cargo del Prof. Dr. Carlos E. Delpiazzo. Dicha Sección constituye sin lugar a dudas un marco conceptual ineludible para comprender la temática concreta que se va a tratar en los capítulos siguientes, permitiendo al lector enmarcar el objeto de estudio y otorgándole las herramientas de interpretación necesarias para hacerlo.

La Sección II se denomina "**Aspectos de Ejecución presupuestal**" y se compone de seis capítulos: "Recursos y fuentes de financiamiento" (Capítulo 4) a cargo de la Dra. María Paz Wilson; "Proceso de Gasto" (Capítulo 5) por la Dra. Andrea Chinazzo Dávila; "Régimen de Inversiones" (Capítulo 6) por el Prof. Dr. Carlos E. Delpiazzo; "Competencia para gastar y pagar" (Capítulo 7) autoría de la Dra. Rosana Díaz Criado; "Gestión patrimonial del Estado" (Capítulo 8) por la Dra. Makarena Fernández Cedrés y "Registro de las operaciones" (Capítulo 9) por el Dr. Adrián A. Gutiérrez. En esta Sección se analiza la dinámica misma de la materia presupuestal mediante el estudio cronológico de cada una de sus etapas de tal forma que el lector obtiene respuestas a las preguntas de cómo se obtienen los recursos, cómo se gastan, quién puede gastarlos, cómo se gestionan e inclusive, cómo se registra y documenta dicha operativa.

La Sección III versa sobre “**Aspectos de Competencia**” y está integrada por 4 Capítulos: “Oficina de Planeamiento y Presupuesto” (Capítulo 10) a cargo de la Dra. Karina Goday Cardillo; “Contaduría General de la Nación” (Capítulo 11) por el Prof. Dr. Carlos Labaure Aliseris; “Tesorería General de la Nación” (Capítulo 12) por la Dra. Ana María Guzman Emmerich y “Tribunal de Cuentas” (Capítulo 13) a cargo del Dr. Mauricio Bentancort. Si bien en la Sección II se ve la dinámica propiamente dicha de la ejecución presupuestal, la Sección III nos permite abordar la temática desde un punto de vista orgánico, identificando a los actores que intervienen en el proceso y sus respectivas competencias. De ésta forma, el lector dará respuesta a cuál es el rol que cumple cada uno de estos órganos en la labor presupuestal.

La Sección IV abarca los “**Aspectos de Responsabilidad**” y está integrado por un capítulo único denominado “Régimen General de Responsabilidad” (Capítulo 14) a cargo de la Dra. Mariel Nario. En este capítulo, una vez enmarcado conceptual y dinámicamente el proceso presupuestal e individualizados los actores intervinientes y sus competencias, la obra comentada nos ofrece un valioso análisis desde la óptica del Control analizando las eventuales responsabilidades en que se puede incurrir en el proceso.

Por último, la Sección V se denomina “**Texto de las disposiciones comentadas**” e incluye los textos de las normas analizadas en el cuerpo de la obra y la Sección VI incluye “**Textos Concordantes de Interés**”.

El fruto del esfuerzo mancomunado de los autores es una obra sistemática y actualizada que abarca los grandes temas de la materia presupuestal y que indudablemente se constituye como herramienta de estudio y de consulta profesional para todos los operadores del Derecho.

*Dra. Natalia Veloso Giribaldi*



# COMENTARIOS AL TOCAF SOBRE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA TOMO I

CARLOS E. DELPIAZZO  
(COORDINADOR)  
UNIVERSIDAD DE MONTEVIDEO,  
MONTEVIDEO, 2013, 573 PÁGINAS

Comentar el presente libro nos produce un profundo agrado, no solo porque es el fruto del arduo trabajo y estudio de colegas en el marco del Máster de Derecho Administrativo Económico (PMDAE) de la Facultad de Derecho de la Universidad de Montevideo, sino también porque se trata de una nueva entrega de la colección de “Comentarios” iniciada en 2011 en el Curso de “Contratación Administrativa” con el propósito de abordar temas de actualidad.

En esta oportunidad el tema elegido no solo es actual, sino de sumo interés para todos los operadores jurídicos, en tanto se trata del estudio de distintos aspectos de la contratación pública a la luz del nuevo Texto Ordenado de Contabilidad y Administración Financiera (TOCAF) aprobado por el Decreto N° 150/2012 de 11 de mayo de 2012.

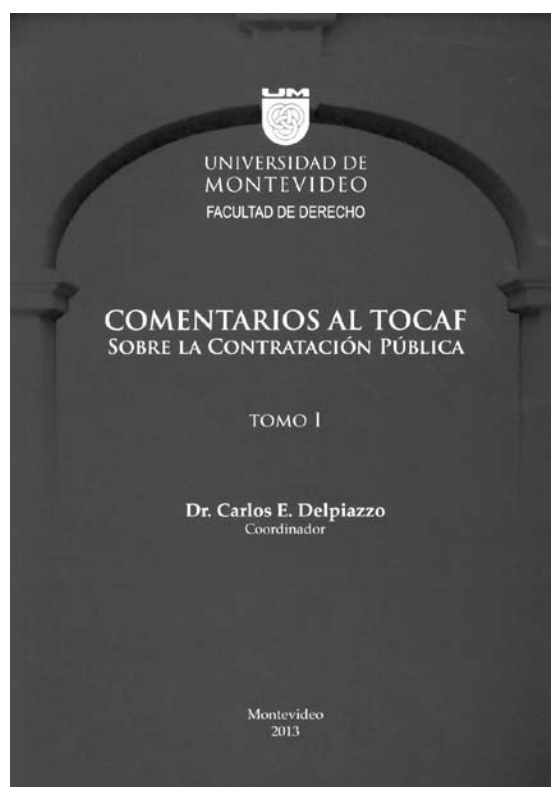
Al igual que la anterior entrega de esta colección, “Comentarios a la ley de Participación Público Privada”, este libro reúne artículos de distintos maestrandos en los que cada uno, en ejercicio de su independencia técnica, ha plasmado su pensamiento sobre la temática en estudio.

No obstante, el mismo no es una mera compilación de dichos artículos. Sino que nuevamente el Prof. Delpiazzo ha realizado una tarea de ordenación y sistematización, que le da unidad y evita reiteraciones, lo que convierte a la obra en un material accesible y de ágil lectura.

La obra se compone de cinco Secciones, que contienen en total veintitrés capítulos, en los que se analizan distintos aspectos sobre el nuevo régimen de contratación pública.

En la primera Sección, que consta de cuatro capítulos, son expuestos los aspectos generales, estudiándose los principios que rigen a la contratación pública.

En el Capítulo 1, la Esc. Luz Graciela Seja Bentancor estudia la definición y el reconocimiento positivo de los principios de razonabilidad, flexibilidad y delegación.



Por su parte, en el Capítulo 2, la Dra. María Cecilia Leal Tomasi expone sobre los principios de igualdad y concurrencia en el proceso de formación de los contratos, en el procedimiento de licitación pública y en sus distintas etapas.

En el Capítulo 3, la Dra. Magela Berriolo desarrolla los principios de publicidad, veracidad y transparencia, presentando no solo su concepto y manifestaciones, sino también estudiando su relación con el acceso a la información pública.

Por último, el Capítulo 4, que cierra esta primera parte de la obra, está a cargo de la Dra. Sol Dellepiane, que estudia los principios de ritualismo, materialidad y buena fe.

En la segunda Sección, compuesta por cinco capítulos, se estudian los aspectos atinentes a la competencia.

En el Capítulo 5, el Dr. Mauricio Bentancort, bajo el título “competencia pública para contratar”, analiza los aspectos atinentes a la formación de la voluntad administrativa, los sujetos de la contratación pública y su régimen específico establecido en el nuevo TOCAF.

En el Capítulo 6, la Dra. Andrea Chanquet estudia la capacidad para contratar con el Estado y los impedimentos existentes a tales efectos a la luz de lo dispuesto por el art. 46 del nuevo TOCAF.

En el Capítulo 7, a cargo de la Dra. Laura Reinaldo, se estudia el "Programa de Contratación Pública para el Desarrollo" analizando su base normativa, exponiendo su caracterización y respondiendo a distintas preguntas sobre el ámbito de su aplicación.

En los Capítulos 8 y 9, cuya autoría corresponde a la Dra. Bárbara Musso del Olmo y al Dr. Juan Manuel Mora respectivamente, se estudian el "Registro Único de Proveedores del Estado" y el "Registro Nacional de Empresas Públicas", lo que reviste gran utilidad práctica dado los escasos desarrollos existentes al respecto.

En la tercera Sección se analizan los aspectos del procedimiento en siete capítulos.

El primero de ellos, el Capítulo 10, a cargo de la Dra. Ana Ham, estudia las modificaciones introducidas en el art. 33 del nuevo TOCAF, que prevé las excepciones a la licitación pública, así como las características y procedimiento de la misma.

En los Capítulos 11, 12, 13 y 14, a cargo de los Dres. Alejandro Martínez Esponda, Fabián Rivero, Laura Scavone y Mario San Cristobal respectivamente, se analizan detalladamente los siguientes procedimientos competitivos: la licitación abreviada, la contratación directa, el pregón o puja a la baja y el remate.

En el Capítulo 15, la Cra. Isabel Segade analiza los convenios marco previstos en el art. 36 del nuevo TOCAF para la contratación de bienes, obras y servicios de uso común en las Administraciones públicas estatales.

Por último, en el Capítulo 16, la Dra. Mariana Alfonso Ferrer estudia los procedimientos incidentales de mejora de oferta y negociación, señalando, entre otros aspectos, las diferencias con su regulación anterior.

En la cuarta Sección, compuesta por siete capítulos, se estudian los aspectos contractuales.

En el Capítulo 17, a cargo de la Esc. Consuelo Navia, se realiza un detallado análisis de los pliegos de condiciones: su definición, contenido, clases y caracteres.

En el Capítulo 18, el Dr. José Miguel Delpiazzo estudia los aspectos referidos a la presentación y apertura de ofertas, los que han sido objeto de importantes modificaciones en el nuevo TOCAF como consecuencia del uso de nuevas tecnologías, lo que es objeto de particular análisis por parte del autor.

Por su parte, en el Capítulo 19, a cargo de la Dra. Carolina Rodríguez Zunino, también se estudia otro aspecto contractual, tal como es "la admisibilidad y conveniencia de las ofertas", que ha sido objeto de varias modificaciones en el nuevo TOCAF. Por lo que, la autora se dedica especialmente a analizar la redacción actual y cambios introducidos a los arts. 66, 67 y 68 de dicho texto ordenado.

En el Capítulo 20, a cargo de la Dra. Karina Goday Cardillo, se analizan las facultades del Poder Ejecutivo en materia de precios en la ejecución de los contratos públicos, desde dos perspectivas: la general, referida a todo contrato público y la particular, referida específicamente la regulación contenida en el nuevo TOCAF.

En los Capítulos 21 y 22, cuya autoría pertenece a la Esc. Ana María Cáceres Couto y al Dr. Marcos Bessón, se estudian dos aspectos referidos a la ejecución de los contratos públicos, tales como son su modificación y cesión.

En el Capítulo 23, la Dra. Florencia Berro estudia la extinción del contrato por rescisión unilateral de la Administración, analizando tanto sus motivos como sus modos y formulando una serie de consideraciones prácticas al respecto.

En la quinta y última Sección se incluye el texto de las disposiciones del TOCAF comentadas, lo que constituye un valioso material de apoyo para la lectura y estudio de los aspectos reseñados.

De la descripción del contenido que viene de reseñarse, resulta que, tal como adelantamos, se trata de una obra sistemática y de actualidad que, sin lugar a dudas, será de suma utilidad tanto para estudiantes como para profesionales que deseen conocer las novedades en materia de contratación pública.

*Dra. Ximena Barbosa*

# IGUALDAD Y DERECHO PENAL – UN ESTUDIO DE JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL,

GIUFFRÈ ED., 2012.  
GIANDOMENICO DODARO

El autor pone de relieve el fatigoso proceso de afirmación del valor de la igualdad a lo largo de la historia. Esa igualdad que no solo puede ser encarada desde el punto de vista descriptivo, sino también axiológico, requirió una justificación hasta llegar al anclaje constitucional en el concepto de dignidad humana, al punto de constituir un parámetro autónomo de legitimidad.

En la ciencia penal se ha registrado una evolución que inicia con la adhesión de la doctrina en los primeros años de la República italiana, a la tradicional idea liberal de igualdad. Luego la igualdad hizo su aparición en las primeras teorizaciones del “constitucionalismo penal”, entre los 60 y los 70, pasando por una función crítica de los 70 a los 80, hasta llegar a un principio de igualdad como criterio de coherencia intrasistémica en la doctrina contemporánea.

Ya en la década de los 60 –período de consolidación de los derechos civiles– el principio de igualdad se consagró como prohibición de discriminación subjetiva. Y en la década de los 70 hasta fines de los 80 emerge el principio de proporcionalidad, como consecuencia de las primeras interacciones entre los principios de igualdad y los principios materiales del derecho penal.

En la década del 90 y hasta los primeros años del 2000 se registra una consolidación de los principios de igualdad y proporción como instrumento de garantía de valor constitucional.

## La igualdad

El autor destaca la importancia del fundamento antropológico del principio de igualdad.

La igualdad de los individuos debe considerarse una dimensión necesaria del ordenamiento jurídico respecto a la persona, y es en cierta medida, un bien en sí.

Lo que hace a la igualdad un fin humanamente deseable es que sea justo. Asume un valor axiológico específico solamente en cuanto sea condición necesaria, aunque no suficiente de aquella armonía del todo, de aquel orden de las partes, de aquel equilibrio interno de un sistema que merece el nombre de justo.



Todo individuo es igual a los demás, desde el punto de vista de las características corporales y de la mente que lo caracterizan como “ser humano” y de las necesidades naturales propias de todos los hombres.

No se quiere que el hombre sea discriminado por su modo natural de ser porque no le puede ser adjudicado de manera alguna a una elección suya, y a lo que por lo tanto, no puede renunciar.

En un Estado constitucional de derecho, la tutela jurídica de igualdad y libertad tiene su justificación última no ya en la voluntad del soberano, sino en el estatuto moral del sujeto.

El autor advierte de una posible confusión de nociones. El concepto de igualdad se diferencia del de “identidad”. Mientras el concepto de “identidad” reconoce que, nos encontramos frente a un único objeto, el de igualdad presupone dos objetos diversos. El concepto de igualdad comporta, necesariamente, el de diversidad.

El principio constitucional de igualdad reconoce la condición del hombre entre la dimensión fenoménica y la deontológica y expresa una elección a favor de un valor difícil de realizar, asignando al Estado, un cometido infinito entre el relativismo del dato de la realidad y el absoluto de la exigencia de cada hombre de ser reconocido y tratado como tal.

En la Constitución igualdad viene a significar "igualdad en las libertades" como condición para garantizar la igual y recíproca dignidad de todas las personas que participan en el consorcio social.

Como dice el autor, "la igualdad es multiplicadora de libertad, como la libertad es multiplicadora de igualdad".

En los estudios más recientes, la idea de igualdad asociada al valor de la dignidad humana en cuanto connotación inalienable del individuo, es base de una relación de reconocimiento libre, igualitario, recíproco, y asumida como directriz de fondo de un programa político-criminal que en una óptica liberal patrocina una concepción del derecho penal basada en la idea de "igual respeto" de todos los seres humanos.

La actual reflexión de la ciencia penal revela una creciente atención a la igualdad y aparece caracterizada por una tendencia hacia la universalización de los derechos fundamentales de la persona, en cuanto ideal constitutivo de un modelo de democracia pluralista. Se registra una evolución en el significado de "igualdad" en varios países, de que la igualdad no es solo un punto de partida, sino una finalidad del Estado, y que las diferencias sociales existentes, no siendo un hecho natural, deben ser corregidas.

### **Igualdad y Derecho Penal.**

Luego de haber estudiado la igualdad desde el punto de vista ontológico y funcional, el autor trata su relación con el Derecho Penal.

La Escuela Clásica, sobre la base de la concepción de la identidad natural de los individuos, patrocinó una teoría del delito y fundó la legislación criminal sobre el principio de igualdad ante la ley. Perseguía un evidente fin "político" de matriz liberal, o sea la eliminación de las disparidades artificiales creadas por la ley frente a la naturaleza de la persona, lo que representará una de las mayores conquistas de la edad moderna, consecuencia de la Revolución.

Sobre la base de la desigualdad natural entre los hombres, por el contrario, la Escuela Positiva construyó su propio modelo de derecho penal. La igualdad ante la ley sería un concepto en contraste con la realidad, desde que todo hombre constituye una individualidad bio-psíquica diferente de toda otra, que tiene un modo propio de sentir y de explicarse. El derecho fundado sobre la igualdad termina por sustituir a las arbitrarias desigualdades artificiales, con una igualdad tan arbitraria y artificial. Al contrario, el derecho penal debe adecuarse a las condiciones de la individualidad humana, para que el "suum cuique tribuere" no sea una vana ilusión, y pueda la sanción social determinarse según el valor o el peligro de la voluntad delictiva.

Es en este decenio que el principio de igualdad comienza a delinear su propio significado en materia penal, como prohibición de discriminación subjetiva.

Las primeras aproximaciones al tema de la igualdad han sido estimuladas esencialmente por la percepción del carácter clasista, autoritario y discriminatorio de algunos institutos del código penal italiano como las penas fijas, el mecanismo de conversión de la pena pecuniaria, las presunciones de peligrosidad social, o de ciertos tipos penales sobre todo en materia de infidelidad conyugal o de tutela de la religión.

Con referencia a la pena, se piensa en la profunda incidencia que ha tenido sobre el sistema de respuesta al delito el pasaje del criterio que ha inspirado la "ley del talión" -según la cual el castigo debe igualar el delito en el tipo de mutilación- al criterio del "igual sufrimiento" que permitía relacionar el *malum passionis* al *malum actionis*, para llegar, en fin, al criterio utilitario según el cual la pena se justifica en clave de prevención y defensa social. De modo subyacente se piensa en la diferencia que subsiste en que la respuesta al delito deba ser según la gravedad del hecho y de la culpabilidad (Escuela clásica) o según la "predisposición criminal" subjetiva del autor (Escuela positiva).

La igualdad, frente a la pena, viene a significar, en definitiva, "proporción" de la pena respecto a la responsabilidad "personal" y a las exigencias de respuesta que de ella derivan, desarrollando una función que es esencialmente de justicia y también de tutela de las posiciones individuales y de los límites de la potestad punitiva estatal.

La jurisprudencia constitucional ha mostrado que la igualdad tiene un ligamen estrechísimo con el derecho penal. Como principio general del ordenamiento jurídico, condiciona o influye la política penal en todos los ámbitos. Opera no solo como criterio formal de control de desigualdades o equiparaciones normativas, sino que contribuye a la solución de algunos problemas clásicos de justificación y límite del derecho penal. De esos ejemplos tratará la parte final de este libro, siempre remitiendo a fallos de la Corte Constitucional italiana.

### **Principio de proporcionalidad e igualdad.**

Sostiene el autor que el principio de proporcionalidad está en la base de la racionalidad que domina el principio de igualdad. Esta afirmación, formulada con referencia a un ámbito específico en que viene tradicionalmente reconocida la virtualidad del principio, como la medición de la pena, se puede decir que tiene validez general para toda la materia penal.

Si hay una categoría que sirve para expresar y marcar el pasaje del Estado liberal de derecho del siglo XVIII, rápidamente identificado con el principio de legalidad, al contemporáneo Estado de derecho constitucional, que encuentra su base en el principio de constitucionalidad, esta es ciertamente la racionalidad.

La constitucionalización del derecho penal, haciendo depender la validez de las normas de su "justificación", al medir a través de la igualdad y de la proporción, se abre necesariamente a valoraciones de racionalidad desde el punto de vista de la racionalidad axiológica e instrumental. La racionalidad ha roto en muchos puntos los límites de la legalidad formal del siglo XVIII, típicos de una concepción estadocéntrica, abriendo el derecho a la sociedad y permitiendo que ella haga sentir su propia voz.

Lo que en Italia se conoce como control de racionalidad, en el extranjero se identifica como control de la no arbitrariedad de la ley.

Igualdad y racionalidad son dos conceptos que no se identifican y no pueden ser confundidos. Expresan desde el punto de vista axiológico valores distintos.

Si igualdad es un principio que prescribe tratar lo que es igual de modo igual y lo que es diverso de modo diferente, todo juicio de igualdad obliga a plantearse al menos dos interrogantes, entre los cuales está en juego la idea de racionalidad. Uno, según el cual se pregunta si el legislador ha razonablemente valorado la diversidad y las analogías entre las diferentes categorías de destinatarios de la norma. El otro, que refiere a la racionalidad de la elección del tratamiento legislativo a practicar, basada en la valoración preliminar de diversidad/igualdad.

De hecho, en numerosos países, como Alemania, Austria, España y países latinoamericanos, las argumentaciones de racionalidad pertenecen no solo al juicio de igualdad sino que se insertan también en el juicio de proporcionalidad.

El principio de proporción comienza a ser valorizado en el ámbito del juicio de igualdad, como parámetro de la ilegitimidad de la ley penal, en la dirección de un control de constitucionalidad que no mira tanto la justificación de la diversidad de tratamiento sino la medida de pena.

A diferencia del principio de igualdad, el principio de proporción está, desde hace tiempo, incluido por la doctrina penal entre las normas fundamentales del derecho penal. Eso refiere tanto a la legitimación de la elección inculpativa, en el sentido de que el bien jurídico tutelado debe tener una significación constitucional igual o superior a la de la libertad personal, como a la relación de la pena, en el sentido de requerir un vínculo de equiparación entre la privación de la libertad personal y la ofensa contenida en el delito.

Para el autor, la admisibilidad de un juicio de proporción sobre normas que diferencian mucho o demasiado poco, confiere al juicio de igualdad un importante valor agregado, porque permite desplegar una función que es sustancialmente de justicia. En definitiva, igualdad con respecto al ilícito penal, significa, ante todo, construcción de delitos según "tipos objetivos".

En relación a la pena, viene a significar, en definitiva, "proporción" de la pena respecto a la "personal" responsabilidad y a las exigencias de respuesta que se derivan, cumpliendo una función que es esencialmente de justicia y también de tutela de las posiciones individuales y de límite de la potestad punitiva del Estado.

En cuanto a la finalidad reeducativa de la pena, no está limitada a la sola fase de ejecución, sino que constituye una de las cualidades esenciales y generales que caracterizan a la pena en su contenido ontológico, y la acompañan desde que nace, en la abstracta previsión normativa, hasta que se extingue en concreto: tal finalidad reeducativa implica por lo tanto un constante "principio de proporción" entre calidad y cantidad de la sanción de una parte, y ofensa, de otra.

En Italia, en los años 80 se producen los primeros pronunciamientos que valorizan el principio de reeducación de la pena (art. 27,3 Co) en combinación con el principio de igualdad, invalidando numerosas normas del ordenamiento penitenciario.

Por aplicación del principio de proporcionalidad fue declarada la inconstitucionalidad de penas relativas a delitos de bagatela así como por razones de los efectos prácticos producidos en la vida del condenado. También se lo ha tomado en consideración frente a la dualidad pena fija- pena proporcional; a la conversión de la pena de multa en privativa de libertad, medidas de seguridad basadas en presunciones de peligrosidad; y en el sistema de ejecución penal frente a determinado tipo de reclusos como los portadores de VIH.

En algunas ocasiones ha servido para justificar hipótesis de no punibilidad.

La Corte ha declarado la inconstitucionalidad de la norma que disciplina la conversión de la pena pecuniaria no pagada por insolvencia del condenado, por considerarlo una injustificada discriminación subjetiva.

### **Principio de ofensividad.**

Se plantea el autor la cuestión de la compatibilidad constitucional del sacrificio de la libertad, que la ciencia penal coloca dentro del principio de ofensividad, y resuelve en un clásico problema de proporción.

La proporción no puede indicar cuál es el instrumento de intervención que garantiza la mejor tutela de los intereses con el menor sacrificio de la libertad, o cuál debe ser la configuración de la norma penal más idónea para el fin perseguido.

Sirve, sin embargo, para evidenciar que la ley penal es inconstitucional por violación del principio de igualdad cuando se revela no necesaria o inidónea, porque comporta una limitación de un derecho fundamental, igualmente reconocido a todos los individuos, sin justificación.

Sostiene que se consolida la ilegitimidad constitucional de los delitos que no atacan un bien jurídico.

Con respecto al delito de peligro abstracto, el principio de ofensividad está reconocido como límite de rango constitucional a la discrecionalidad del legislador, a raíz de discutir su legitimidad constitucional.

En ese caso, el juicio sobre la ofensividad consiste en controlar si la valoración legislativa de peligrosidad del hecho incriminado no resulta irracional y arbitraria, sino que más bien responda al *id quod plerumque accidit*. Una declaración de inconstitucionalidad podría darse solo en los casos de evidente irracionalidad de la norma que incrimina hechos que en ningún caso pueden resultar dañosos o peligrosos.

### Ejemplos

Contiene la obra un catálogo de situaciones en que ha sido recogido el principio de igualdad como parámetro de inconstitucionalidad, que el autor se encarga de desarrollar.

Así, en Italia existe una prohibición penal de mendicidad no invasiva, pero ha sido declarada inconstitucional por contradecir el principio de igualdad en cuanto comporta una limitación de un derecho de libertad, la libertad de pedir ayuda al prójimo. Este delito penaliza en definitiva un status subjetivo, dando vida, en última instancia a una hipótesis de derecho penal de autor, incompatible con la prohibición constitucional de discriminación subjetiva.

Otro ejemplo resulta de la norma italiana que viola, sobre todo, el principio de igualdad, en cuanto dispone para todos los delitos cometidos por un extranjero indocumentado un tratamiento punitivo más severo respecto a aquel previsto para el resto de las personas, sobre la base de una presunción general y absoluta de mayor peligrosidad privada de fundamento racional.

Tampoco según la Corte constitucional es conforme al principio de racionalidad, y contrasta con el art. 3 de la Constitución, el art. 569 del CPI, en la parte en que establece que, en caso de condena pronunciada contra el progenitor por el delito de alteración de estado civil, previsto en el art. 567,2

CPI, lleva implícita la pérdida de la patria potestad, basada en una presunción absoluta de inidoneidad de los progenitores.

Asimismo, también son violatorias del principio de igualdad las presunciones de peligrosidad social que son obiter dictum definidas como "instrumentos antiliberales" e "inciviles", introducidos por una cierta desconfianza del legislador en el poder discrecional del juez.

Los resultados más relevantes se han conseguido con respecto a las discriminaciones subjetivas.

La Corte constitucional ha desarrollado en el curso de los años una jurisprudencia conspicua y siempre más exigente, sobre todo en el campo de las diferenciaciones normativas basadas en las condiciones personales y sociales del reo o de la víctima.

En este sentido, se han eliminado del ordenamiento penal italiano formas odiosas de disparidad de tratamiento de categorías particulares de ciudadanos (militares) o de individuos (extranjeros), de grupos de personas discriminadas por motivos de sexo (mujeres), o de minoridad marginada, por condiciones económico sociales (mendigos), por razones históricas de orden cultural (creyentes no católicos), o personales (ebriedad).

Se han dado sentencias de inconstitucionalidad con respecto a tipos penales; consecuencias sancionatorias del delito; circunstancias agravantes; normas relativas a la ejecución de la pena; disposiciones que definen el ámbito de aplicación de mecanismos de clemencia colectiva; la disciplina de la extradición; y normas construidas sobre presunciones normativas.

Estamos en presencia de una obra enjundiosa, profusamente documentada, con constantes referencias a la jurisprudencia constitucional italiana, que trata sobre un tema de candente actualidad, trayendo los más recientes desarrollos de una herramienta que –intuida siempre– carecía de sistematización hasta ahora, y que puede ayudar a hacer un Derecho Penal más justo.

*Dr. Europeus Dr. Pedro J. Montano  
Prof. Agregado de Derecho Penal  
Universidad de la República  
Montevideo - Uruguay*





Agosto, 2013. Depósito Legal Nº. 362.522 / 13  
[www.tradinco.com.uy](http://www.tradinco.com.uy)