

CONSTRUCCIÓN INSTITUCIONAL EN EL MERCOSUR

Rita Marcela Gajate
Editora y Directora

CONSTRUCCIÓN INSTITUCIONAL EN EL MERCOSUR



Universidad Nacional de La Plata
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

ISBN 978-950-34-1128-5

Constantino Iván Catalano
Rita Marcela Gajate
Ricardo Sebastián Piana
Silvina Laura Sartelli
Natasha Suñé

Rita Marcela Gajate
Editora y Directora

CONSTRUCCIÓN INSTITUCIONAL EN EL MERCOSUR

Constantino Iván Catalano
Rita Marcela Gajate
Ricardo Sebastián Piana
Silvina Laura Sartelli
Natasha Suñé



Universidad Nacional de La Plata
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

CONSTRUCCIÓN INSTITUCIONAL EN EL MERCOSUR

Rita Marcela Gajate
Editora y Directora

Constantino Iván Catalano
Rita Marcela Gajate
Ricardo Sebastián Piana
Silvina Laura Sartelli
Natasha Suñé



Universidad Nacional de La Plata
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Construcción institucional en el Mercosur / Rita Marcela Gajate ... [et.al.] ; dirigido por Rita Marcela Gajate ; edición literaria a cargo de Rita Marcela Gajate. - 1a ed. - La Plata : Universidad Nacional de La Plata, 2014. 200 p. ; 15x22 cm.

ISBN 978-950-34-1128-5

1. Integración Regional. I. Gajate, Rita Marcela II. Gajate, Rita Marcela, dir. III. Gajate, Rita Marcela, ed. lit.
CDD 338.9

Fecha de catalogación: 25/07/2014



Universidad Nacional de La Plata
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

© RITA MARCELA GAJATE

Queda hecho el depósito que previene la Ley 11.723
Impreso en Argentina – Printed in Argentina

Ninguna persona o entidad, sin autorización escrita de autor y editor, está facultada para reproducir en todo o en parte esta obra, adaptarla, traducirla o disponer su traducción o publicarla, en cualquier forma mecánica, electrónica y fotográficamente o su grabación por cualquier medio de recopilación informática, por cuanto el derecho de propiedad establece que el autor es el único que puede disponer de ella.
La infracción a estas disposiciones está penada por lo establecido en el artículo 172 y concordantes del Código Penal (Artículos 2, 9, 10, 71 y 72 de la ley 11.723).

FOTOCOPIAR ESTE LIBRO ES DELITO

CONSTRUCCIÓN INSTITUCIONAL EN EL MERCOSUR

Índice

Información sobre los autores.....	7
Presentación.....	9
Las problemáticas analizadas	
La propuesta de esta investigación.....	12
Capítulo I	
La elección institucional y sus consecuencias en los procesos de Integración Regional Rita Marcela Gajate.....	19
Capítulo II	
Entre las buenas prácticas acordadas y las brechas institucionales. Los caminos de los países del MERCOSUR en materia de reforma estatal Ricardo Sebastián Piana.....	49
Capítulo III	
Ciudadanía en el MERCOSUR: avances en una agenda aún incompleta Silvina Laura Sartelli.....	71
Capítulo IV	
Posibles cambios en el sistema de Solución de Controversias del MERCOSUR. Natasha Suñé.....	107
Capítulo V	
Sistemas electorales y el Parlamento del MERCOSUR. Desafíos Constantino Iván Catalano y Rita Marcela Gajate.....	141

Información sobre los autores

Ricardo Sebastián Piana

Abogado, Doctor en Ciencias Políticas, USAL y Doctor en Ciencias Jurídicas – UNLP. Profesor de Derecho Político de la FCJ y S de la UNLP. Integrante del equipo de investigación del IIL. Profesor visitante en la Escuela de Leyes de Indiana University, EEUU, en el Institut Für Informations, Telekommunikations und Medienrecht, Westfälische Wilhelms – Universität, Münster, Alemania y en las Facultades de Derecho de la Universidad de Zaragoza, España, del Institut de Préparation à l' Administration Générale de la Université d' Aubergne, Francia y de la Universidad Católica de Curitiba y las Federales de Santa Catarina, Santa María y Río Grande del norte, Brasil. Secretario de Investigación Científica de la FCJ y S de la UNLP. Autor de diversas publicaciones nacionales y extranjeras.

E-mail: r_piana@yahoo.es

Rita Marcela Gajate

Abogada. Especialista en Integración Latinoamericana. Especialista en Docencia Universitaria y Educación Superior - UNLP. Investigadora Categorizada II por el Ministerio de Educación Ciencia y Tecnología de la República Argentina. Profesora Adjunta ordinaria de Economía Política, FCJ y S – UNLP y de la Escuela de Económicas y Jurídicas de la Universidad Nacional del Noroeste de la Provincia de Buenos Aires (UNNOBA). Profesora de Derecho de la Integración en la Maestría de Integración Latinoamericana y Especialización en Políticas de Integración de la UNLP. Secretaria de Asuntos Académicos de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP, períodos: 2007-2010, 2010–2012. Vicedecana de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP, período: 2014 – 2018. Profesora visitante de varias universidades nacionales y extranjeras. Autora de numerosos trabajos científicos en materia de Derecho de la Integración e Instituciones de los procesos de integración. Entre sus últimos trabajos publicados se mencionan: “Instituciones de los Procesos de Integración sudamericanos. Modelos y tendencias actuales”, en: MELLADO Noemí B. (Coordinadora y editora). Problemáticas del Regionalismo Latinoamericano en los inicios del S. XXI. Editorial Delgado. Universidad Doctor José Matías Delgado, 2013, El Salvador, ISBN, 978-99923-934-7-5; “Agenda-jurídico-política del MERCOSUR. Tendencias”, en: Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión, N°2, Año 1, pp. 221-246, ISSN: 2307-5163, Asunción, Paraguay.

E-mail: ritagajate@gmail.com

Natasha Suñé

Abogada por la Universidad Nacional de La Plata (UNLP), Argentina. Cursa la Maestría en Derecho Administrativo y Administración Pública en la Universidad de Buenos Aires (UBA). Realizó diversos cursos en distintas universidades e instituciones como el Curso Avanzado de Solución de Controversias de la OMC, en Ginebra, Suiza; el Curso en Integración Regional Comparada del Zentrum Für Europäische Integrationsforschung (ZEI) de la Universidad de Bonn, Alemania; el Curso de Actualización Teoría y Práctica de la Integración Regional en la Universidad de Alcalá de Henares, España; y los Cursos Intensivos de Posgrado en Regulación y Solución de Diferendos en Comercio Internacional e Inversiones y el de Integración Regional y Cooperación Internacional del Centro de Estudios Interdisciplinarios en Derecho Industrial y Económico (CEIDIE) de la UBA. Es actualmente Encargada del Área Jurídica del Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR.

E-mail: natasha_s1983@hotmail.com

Silvina Laura Sartelli

Abogada, UNLP. Maestranda en Integración Latinoamericana, UNLP. Actualmente becaria de investigación (Secretaría de Ciencia y Técnica UNLP). Auxiliar docente interina de Derecho Constitucional UNLP. Ex becaria de la Embajada de Canadá (FEP 2011) y acreedora de la beca Erasmus Mundus 2013/2014 (Universidad de Salamanca). Autora de publicaciones vinculadas con la temática de integración regional.

Directora de Cooperación Internacional de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP.

Email: slsartelli@hotmail.com

Constantino Iván Catalano

Abogado, UNLP. Magister en Finanzas Públicas Provinciales y Municipales, UNLP. Maestrando en Ciencias Sociales, UNLP. Profesor Adjunto Ordinario de Derecho Público Provincial y Municipal de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP. Prosecretario de Asuntos Jurídicos y Legales, UNLP.

E-mail: constantinocatalano@gmail.com

Presentación

1. Las problemáticas analizadas.

El MERCOSUR constituye uno de los procesos de integración que más tiempo ha logrado sostenerse en América Latina. Nadie duda en el presente que existe voluntad de los Estados parte para garantizar su desarrollo.

La estructura jurídico-institucional constituye una bisagra sustancial en su reconfiguración de cara a los nuevos desafíos y tendencias en su agenda para los próximos tiempos. Sin embargo el modelo de su avance ha quedado definido, asimismo condicionado, en su arquitectura organizacional.

Por tales razones creemos oportuno contribuir a un análisis del proceso de construcción institucional del MERCOSUR en el convencimiento de que hay una doble implicación entre la definición de su morfología jurídico-institucional y la instrumentalización de su evolución hacia las metas y objetivos propuestos.

Nuestro equipo de investigación del Instituto de Integración Latinoamericana de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata ha indagado sobre la evolución en su estructura jurídico - institucional, a fin de explicitar fortalezas, oportunidades, debilidades y amenazas con el propósito de hacer un aporte hacia la corrección de rumbos y optimización de acciones emprendidas.

El aporte original al tema de la presente investigación proviene del marco teórico de partida en cuanto a la concepción misma de la integración como “proceso multidimensional” y a la línea de investigación desarrollada por el Instituto de Integración Latinoamericana desde hace más de dos décadas. Existe una continuidad en dicha línea de investigación ya que el proyecto actual, en el que está comprometido parte del equipo, se vincula directamente a los inmediatos anteriores¹.

¹ “Construcción de la Institucionalidad en el MERCOSUR: ¿Más de lo mismo?”, proyecto J 11-132, años 2012-2013; “Gobernabilidad e Instituciones en la Construcción de la Integración Sudamericana”, proyecto J 109, años 2010-2011; “Barreras jurídico-institucionales a la Integración Sudamericana”, proyecto J 097, años 2008-2010; entre otros.

Desde esta perspectiva si bien nuestro análisis es bidimensional – jurídico-político-determinado por nuestro objeto de estudio, se aborda desde un enfoque integral que parte de considerar a la integración como fenómeno multidimensional y a su organización institucional como reflejo de esta complejidad.

Nuestra posición teórica es crítica a la concepción que solo valora el avance de los procesos de integración desde el incremento de los volúmenes comerciados y los superávits de las balanzas comerciales.

Como la mayoría de los estudios sobre la problemática que nos convoca se han hecho desde la perspectiva del Estado Nación, por el predominio de las concepciones realistas y neorrealistas de la Relaciones Internacionales, y no desde el ámbito regional como nivel de análisis –distinto al nacional- en este sentido la investigación resulta original y contribuye al avance del conocimiento disciplinar en Derecho de la Integración. Aunque de ella -como disciplina autónoma- no hay una recepción unánime en el área de Derecho y Jurisprudencia y por lo general se abordan las problemáticas típicas de la integración desde el Derecho Internacional Público. De este modo, se desconoce que la normativa jurídica emanada de órganos con competencias propias, otorgadas por los Estados en uso de su soberanía, cambia la pirámide jurídica de los Estados y no puede ser analizada con las categorías tradicionales del derecho. De allí nuestro aporte original y su contribución al avance del conocimiento científico.

Tampoco se pueden analizar los distintos procesos de integración de manera lineal ya que ellos no son iguales, tienen diversa naturaleza en función del instrumento empleado para la construcción del proceso y consecución de sus objetivos. Asimismo, como ya expresáramos en nuestras primeras investigaciones en el programa de incentivos al docente-investigador, todo proceso de integración tiene una ideología que lo informa (Mellado, 1995). La adopción del modelo de integración no es acrítico. Responde a decisiones basadas en concepciones definidas sobre la naturaleza y finalidad de dichos procesos. De allí que la construcción de la institucionalidad del MERCOSUR analizada desde la consideración de los cambios retórico-político e ideológicos operados desde la etapa fundacional a la actual configuración, constituye un original abordaje de la problemática.

Es que en el marco de la integración no desaparecen las tensiones y los conflictos, pero si se modifica el modo de su tratamiento (Gajate, 2011). “Las tensiones comerciales, ambientales y de seguridad democrática

tienden a sustituir las tensiones provocadas en otras décadas por las doctrinas de seguridad nacional. El paradigma del presente busca contribuir a la cohesión social y territorial, reducir tensiones y conflictos entre países y consolidar los procesos de integración por medio de la interacción continua y sostenida” (Rhi Sausi, 2010: 2).

Las nuevas democracias latinoamericanas buscan cimentarse en un contexto de inestabilidad política y gran heterogeneidad social. Quizás éstas sean las razones por las que se tornan en complejos objetos de estudio. Convergen en sus conformaciones diversos planos sobre los cuales es necesario reflexionar. Los procesos de integración regional intentan definir marcos de desarrollo institucional y cualifican los costos y los beneficios de su sostenimiento para asegurar la adhesión continua de sus miembros y consolidar los procesos transitados (Gajate, 2010).

Así es que, si bien el Tratado de Asunción es producto del nuevo dinamismo integrador de comienzos de la década del 90 y se inserta en la concepción del regionalismo abierto; se ha constituido –asimismo– como un instrumento para la consolidación democrática en el cono sur. Nuestros países han garantizado en estas últimas décadas los principios jurídicos propios del Estado de derecho en dichas iniciativas, aunque en la actualidad se revele un cierto debilitamiento de sus instituciones.

La morfología original del MERCOSUR ha sufrido cambios operados en su evolución. De modo que esta mutación nos permite aseverar que también se han trocado visiones sobre el modelo y se han operado correcciones que los diferentes actores fueran señalando. En el presente análisis nos centraremos en los aspectos jurídico – institucionales entendiendo que su funcionalidad es la llave para alcanzar una pretendida madurez organizacional que implique el mejor camino para efectivizar todos los objetivos del MERCOSUR en las diversas áreas en las que se desarrolla.

Por estos días se señala que existe un punto débil: la estructura institucional, caracterizada por un intergubernamentalismo poco responsable y eficaz, en el cual –a diferencia de cualquier otro modelo– el poder de algunos ámbitos estatales es omnicompreensivo (Perotti, 2011).

No obstante las múltiples observaciones en cuanto a las adolescencias de los sistemas creados², los Estados que conforman los procesos

²Véase: GAJATE 2010; MELLADO (Editora) y otros, 2010; SELA, 2007; SANAHUJA, 2006; PEROTTI–DREYZIN DE KLOR, 2010; entre otros.

de integración comprenden que su permanencia en ellos es significativamente más ventajosa que salirse de los mismos. Se observa una clara voluntad política que expresa una elección por la integración, no obstante se advierte que aún, no se han encaminado hacia la adopción de estructuras supranacionales.

A pesar de la diversidad el desenvolvimiento de la integración es en general positivo. Se observa que se ha producido una aparición de nuevas tendencias. Se advierte un cierto sentido de urgencia frente al contexto y el modo en que debería avanzar la integración.

La integración latinoamericana empuja a que dichos avances se logren en el menor tiempo posible de tal manera que la región genere las estrategias, las políticas y las instituciones necesarias para ponerse a resguardo de los problemas mientras la incertidumbre y el desorden, que continúa caracterizando a la economía internacional, condiciona su éxito.

Nuevas modalidades espaciales, regionales y subregionales, han establecido nuevas prioridades, como son la incorporación de objetivos vinculados al desarrollo social, inclusión de temas ambientales, intentos por construir una identidad comunitaria, énfasis en la democracia como contexto y como práctica interna del funcionamiento de los esquemas, apertura hacia la participación de la sociedad civil en la definición de los rumbos y contenidos de la integración y avance hacia proyectos de cooperación en apoyo a la integración en áreas clave, como son la infraestructura física y comunicacional, coordinación monetaria y financiera, seguridad alimentaria, cooperación en materia de salud y educación, integración digital, y cooperación energética, entre otras.

Aún en este marco, se observa que la institucionalidad diseñada no ha sufrido modificaciones sustanciales en línea a asegurar las nuevas agendas. Razón por la cual, este estudio pasa revista a la evolución de las principales instituciones del MERCOSUR con el fin de comprobar sus adecuaciones u omisiones en torno a los nuevos objetivos.

2. La propuesta de esta investigación.

Institucionalidad, gobierno abierto, transparencia, libre información, ciudadanía, representatividad, libre ejercicio de derechos, solución pacífica de las controversias son elementos claves para analizar en un MERCOSUR que ha manifestado querer crecer en clave de superar el déficit democrático señalado en estos últimos años.

Por esta razón, la presente investigación que hoy se publica, tiene por fin profundizar en cada una de las categorías presentadas y vincular su grado de profundización y concreción en la estructura orgánica de este proceso de integración, como asimismo identificar las características que cada uno de los aspectos señalados presenta actualmente.

En el primer capítulo de este libro³ *La elección institucional y sus consecuencias en los procesos de Integración Regional*, se analizan las teorías sobre la elección institucional con el objetivo de desentrañar cuáles han sido las motivaciones y objetivos considerados en torno a la elección del diseño institucional del MERCOSUR.

Así se afirma que: Las instituciones crean “programas” para el manejo de la interacción social y para la “ejecución” de un *curriculum vitae* determinado. *Proporcionan modelos probados a los que la gente puede recurrir para orientar su conducta. Si las instituciones están funcionando en forma razonablemente normal, entonces los individuos cumplen los roles que les son asignados por la sociedad en forma de esquemas de acción institucionalizados y viven su vida de acuerdo con currículos asegurados institucionalmente, moldeados socialmente y que gozan de una aceptación generalizada e incondicional*”⁴. Por tanto, a la hora de escoger un diseño institucional se evidencian las prioridades en los objetivos propuestos y se persigue que el mencionado diseño responda a los fines perseguidos.

La búsqueda de las conexiones mencionadas entre diseño e instrumentos es el objeto de la indagación efectuada. Se ofrece en este recorrido un análisis crítico del diseño escogido y se determinan algunos condicionantes a los fines de la evolución del proceso.

Ricardo Sebastian Piana en el capítulo II, *Entre las buenas prácticas acordadas y las brechas institucionales. Los caminos de los países del MERCOSUR en materia de reforma estatal*, aporta una visión crítica de las políticas de reforma estatal que los gobiernos de América Latina, especialmente los países miembros del MERCOSUR, se han dado en los últimos años. Se ha detectado un déficit institucional que da muestras de la brecha existente entre las declaraciones y los resultados de la gestión. Hoy embarcados en las políticas de Gobierno Abierto instauradas a partir de la campaña de Barack Obama en 2009, la transparencia, participación

³Autoría de quien suscribe esta Introducción.

⁴BERGER Peter – LUHMANN Thomas (1968). *La construcción social de la realidad*, Amarrutu, Bs.As. Sección b): “Orígenes de la institucionalización” pág. 74 y ss.

y colaboración parece ser un *leit motiv* en las políticas de reforma del Estado. El Gobierno Abierto estuvo relacionado en su origen con el *Freedom of Information* y también con fuentes tecnológicas tales como el de *open data*, software libre, *open source*, wikipedias, etc., incluyendo el de gobierno electrónico. Pero el concepto de Gobierno Abierto es mucho más amplio: transparencia, colaboración y participación, pero también, responsabilidad y rendición de cuentas (*accountability*), asociación público-privado (*public-private partnership*), transversalidad; implicación y empoderamiento ciudadano.

Estas consignas no son nuevas sino que ya estaban explícitamente consideradas en los documentos sobre la Reforma del Estado que los propios Estados de Iberoamérica han venido suscribiendo desde los años 2000 en el marco del Consejo Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD). Más aún, todos estos proyectos no son sino operacionalizaciones de las consignas ya insertas en las Constituciones políticas de los Estados latinoamericanos. Un estudio detenido en las políticas de los países del MERCOSUR dará cuenta de ello.

En el capítulo III, **Silvina Laura Sartelli** en *Ciudadanía en el MERCOSUR: avances en una agenda aún incompleta*, se plantea que a diferencia de lo que ocurre con las cuestiones económicas, la preocupación por temas sociales surge en estadios superiores de integración. Así en la Unión Europea, se instala la noción del ciudadano europeo en 1992 con el Tratado de Maastrich, casi cuarenta años después de la firma del Tratado de Roma. Más aún, en 2007 se logra incorporar, finalmente, la Carta de Derechos Fundamentales al Tratado de Lisboa, dotándola de efecto vinculante.

Por su parte, en el MERCOSUR lentamente se fue introduciendo la agenda social con éxito relativo. Las ideas ultraliberales que imperaban en la región y en el mundo a principios de los '90, propiciaron un modelo de MERCOSUR "fenicio" y casi exclusivamente orientado a lo comercial, con una institucionalidad de corte intergubernamentalista y de baja intensidad que le eran funcionales (Caetano, 2011). Esta característica hizo que los temas ajenos al ámbito netamente económico estuvieran relegados por largo tiempo. Es en el decenio pasado el momento en que empiezan a cobrar relevancia temas como la libre circulación de personas, migraciones laborales y ciudadanía regional.

Sin embargo, no debe perderse de vista que la construcción de espacios sociales en el MERCOSUR encuentra limitaciones dado el esquema

de unión aduanera (imperfecta) alcanzado, modelo, como se dijo, implementado en la década del '90 en la que se vivía una “desconstrucción de la ciudadanía en los países de la región y excluyente del tratamiento de las cuestiones sociales” (Pérez Vichich, 2007:18).

El cambio de rumbo estuvo dado en los últimos diez años con los cambios políticos suscitados en la región. De esta manera el MERCOSUR retoma sus objetivos iniciales de constituir un mercado común en el que la cuestión social cumple un rol fundamental.

Natasha Suñé en el capítulo IV *Posibles cambios en el sistema de Solución de Controversias del MERCOSUR*, analiza y propone algunos cambios viables al sistema de solución de controversias del MERCOSUR, dentro de sus posibilidades actuales y ante la inminente entrada en vigencia del Protocolo Modificadorio del Protocolo de Olivos.

La autora ha sido invitada a enriquecer la presente publicación dada su valía académica y su rica experiencia en el Área Jurídica del Tribunal Permanente de Revisión y en virtud de la colaboración recíproca existente entre el Instituto de Integración Latinoamericana y aquella institución.

Desarrolla en una primera parte del trabajo, la evolución del sistema de solución de controversias del MERCOSUR desde su creación en 1991, diferenciando tres etapas: la primera de 1991 a 2004, la segunda de 2004 a 2014 y la tercera que se inicia a partir de 2014.

En la segunda parte de su investigación identifica debilidades y fortalezas de su actual conformación para luego señalar los desafíos que deberá afrontar esta institución ante la próxima aprobación del Protocolo Modificadorio del Protocolo de Olivos, consecuencia de la incorporación, como Estado Parte de la República Bolivariana de Venezuela.

Realiza, finalmente, algunas propuestas de ajustes y cambios dentro de las posibilidades actuales del TPR, en relación a la naturaleza intergubernamental de las instituciones del MERCOSUR y las características propias del Derecho de la Integración y, en especial, del sistema de solución de controversias del MERCOSUR.

En el capítulo V, **Constantino Iván Catalano y Rita Marcela Gajate**, en *Sistemas electorales y el Parlamento del MERCOSUR*. Desafíos, indagan acerca de la efectiva conformación del PARLASUR, creado por Decisión del CMC N° 23/05 el 8 de diciembre de 2005. Se ha definido que deberá

conformarse, de acuerdo al criterio de representación ciudadana definido en el Acuerdo Político arribado⁵, a través del sufragio directo, universal y secreto de los ciudadanos de los respectivos Estados parte (artículo 5).

El mecanismo de elección se regirá por lo previsto en la legislación de cada Estado, la cual procurará asegurar una adecuada representación por género, etnias y regiones según las realidades de cada país.

Luego de transcurridos ocho años desde la creación del órgano de representación de los pueblos del MERCOSUR, los autores se preguntan cuál ha sido el camino recorrido en la adecuación de la legislación de los países miembros, si se han producido los actos eleccionarios pertinentes y qué perspectivas se vislumbran al respecto.

¿Se constituirá finalmente la institución representativa del bloque? ¿Cuáles son los avances verificables? ¿Qué sistemas electorales se estudian implementar? ¿Qué avances se vislumbran en cada país socio del MERCOSUR?

En el convencimiento que el Derecho de la Integración tiene su fuente en el producto de lo que las instituciones de un proceso de integración generan, es que se ha recorrido la evolución de los últimos años en cada una de ellas. Se escogieron las principales de modo de identificar tendencias, avances y dificultades en la profundización del MERCOSUR.

Finalmente, vaya nuestro agradecimiento al Instituto de Integración Latinoamericana, en la persona de su Directora Noemí Mellado, que ha sabido nutrir y sostener la investigación que ahora presentamos.

Rita Marcela Gajate
Directora

La Plata, Argentina, julio de 2014

⁵Decisión 28/10 del CMC. Criterios de Representatividad Ciudadana para el PARLASUR. 8/04/09.

Bibliografía

BERGER Peter – LUHMANN Thomas (1968). *La construcción social de la realidad*, Amorrortu, Bs.As. Sección b): “Orígenes de la institucionalización” pág. 74 y ss.

CAETANO Gerardo (2011). “Breve historia del MERCOSUR en sus 20 años. Coyunturas e instituciones (1991-2011)” en *Mercosur 20 años*, CEFIR.
Disponible en: http://cefir.org.uy/wp-content/uploads/downloads/2011/11/Libro-Mercosur-20-a%C3%B1os_Cefir.pdf

CONSEJO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO (CLAD).
Disponible en: <http://www.clad.org/documentos/declaraciones>

GAJATE Rita (2011). “MERCOSUR: memoria y balance jurídico – institucional”, en: *Revista Aportes para la Integración Latinoamericana*, Año XVII, N° 24. Junio 2011. ISSN 1667-8613. RNPI 699.864, páginas 116-146.

_____ (2010). “Los Parlamentos de la CAN y MERCOSUR: ¿Garantía de gobernabilidad para los bloques?”, en Mellado Noemí (Editora) *Gobernabilidad e Instituciones en la Integración Regional*. ISBN 978-987-1579-34-1. Ed. Lerner, Córdoba, Argentina.

MELLADO Noemí (2010) (Editora). *Gobernabilidad e Instituciones en la Integración Regional*. ISBN 978-987-1579-34-1. Ed. Lerner, Córdoba, Argentina.

_____ (1995). “El modelo del MERCOSUR”. *Aportes para la Integración Latinoamericana*. Año 1, N°2. Instituto de Integración Latinoamericana, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales – UNLP. La Plata, Argentina, páginas 7-46.

PÉREZ VICHICH, N. (2007). “Fundamentos teóricos del tratamiento de la movilidad de personas en MERCOSUR”, *Entelequia Revista Interdisciplinar*, 04.
Disponible en <http://www.eumed.net/entelequia/es.art.php?a=>

_____ (2007 a). “Migraciones laborales, libre circulación y construcción de ciudadanía en el proceso de integración regional del MERCOSUR”, *Revista MERCOSUR PARLAMENTARIO* N° 6. Buenos Aires.

PEROTTI Alejandro (2011). “La institucionalidad, el punto débil”. *Diario La Nación*.
Disponible en: <http://www.lanacion.com.ar/1361080-la-institucionalidad-el-punto-debil>

PEROTTI Alejandro - DREYZIN DE KLOR Adriana (2010). *El rol de los Tribunales Nacionales de los Estados del MERCOSUR*. Advocatus, Córdoba. Argentina.

RHISAUSI José Luis (2010). “Gobernabilidad, convivencia democrática y fronteras”. En: *Memorando de Política, Documentos*. FLACSO – AECID. San José, Costa Rica.

SANAHUJA José Antonio (2006). “Regionalismo e integración en América Latina: balance y perspectivas”, en: *Pensamiento Iberoamericano* N° 0. La nueva Agenda de desarrollo de América Latina. Madrid, páginas 75-106.

Disponible en: <http://www.pensamientoiberoamericano.org/sumarios/0/la-nueva-agenda-de-desarrollo-de-america-latina/>

SELA (Sistema Económico Latinoamericano y del Caribe) (2013). Cooperación Regional en el ámbito de la Integración Fronteriza, Informe de Secretaría Permanente con motivo de la XXIV-Reunión Directores de Cooperación Internacional de América Latina y el Caribe celebrada en El Salvador, San Salvador 30 y 31 de mayo de 2013.

Disponible en:

http://www.sela.org/attach/258/EDOCS/SRed/2013/05/T023600005135-0-Cooperacion_en_el_ambito_de_la_Integracion_Fronteriza_.pdf

Capítulo I

La elección institucional y sus consecuencias en los procesos de Integración Regional

Rita Marcela Gajate

1. La elección institucional

Toda forma organizada de convivencia alcanza, más temprano que tarde, una organización que determina un conjunto de reglas e instituciones que sustentan los propósitos comunes y que son capaces de programar metas y objetivos de los individuos que las conforman.

“Las instituciones representan reglas de juego para la sociedad” (North, 1995:13). Expresan limitaciones ideadas por el hombre que dan forma a la interacción humana. Tienen como fin reducir la incertidumbre. En la concepción del autor de cita, la teoría de las instituciones está edificada partiendo de una teoría de la conducta humana combinada con una teoría de los costos de negociación. Cuando ambas se interrelacionan podemos entender por qué existen las instituciones y qué papel desempeñan en el funcionamiento de la sociedad, y si agregamos a ese análisis una teoría de la producción, podremos analizar las funciones de las instituciones en el desempeño de las economías.

El punto de abordaje propuesto sugiere una metodología en la que el movimiento histórico parte del descubrimiento de la naturaleza de las instituciones –económicas, políticas, sociales-; recorre los cambios históricos de éstas, para llegar a la elaboración de las perspectivas que permitan la funcionalidad económica y política en el largo plazo: se trata de la concreción de los marcos institucionales para el conocimiento real de los caminos que bien podrían llevar al desarrollo, estancamiento, declinación, éxito o fracaso.

Las Ciencias Sociales, como la Economía, la Ciencia Política, el Derecho y la Sociología sostienen numerosas definiciones del concepto de institución social. Ahora bien, ¿cómo es posible y qué sentido tiene mantener unidas realidades tan diversas? ¿Qué es lo que hace de todas estas realidades una institución? (Herrera Gómez – Castillo, 2004)

El uso casi indiscriminado del concepto “institución” nos conduce a preguntarnos por su significación, alcances y actualidad en los procesos de integración regional.

Las teorías de carácter sociológico, ponen de relieve los componentes culturales de las instituciones, así como sus determinantes socio históricos que decantan a través de procesos sociales complejos. Para esta rama de la ciencia, las instituciones albergan acciones iguales que se repiten y que esconden la sensación de rigidez. Para esta concepción si a los ciudadanos se les consulta acerca de qué entiende por institución y si se le solicita que indique algunas realidades concretas que podrían ser definidas como “instituciones”, seguramente aludirán al Estado y sus articulaciones, a la política, a la burocracia. Podrán incluso añadirse entidades como la escuela, la Universidad, la Iglesia o el sistema sanitario.

El término institución expresa la peculiar y propia forma de ser de los fenómenos sociales. Dentro de la tradición funcionalista, la existencia de instituciones siempre ha sido considerada como algo que está inserto en la misma naturaleza de la sociedad. En este sentido, las instituciones han sido definidas como el más general de los universales evolutivos de la historia de la sociedad humana (Parsons, 1964). La Sociología siempre ha hablado de instituciones. Sin embargo, la teoría de las instituciones se ha desarrollado muy poco y de forma controvertida.

Niklas Luhmann (1995) sostiene que el orden social puede ser entendido mediante la formación de sistemas sociales que puedan durar manteniendo límites estables en las confrontaciones de un ambiente supracomplejo. Justamente el orden social se perpetúa a través de instituciones y éstas explican mucho de él.

Dos son las tradiciones de pensamiento que pueden identificarse claramente en el reciente tratamiento de las instituciones. El primero de estos planteamientos es el que se desarrolla inicialmente alrededor de la tradición económica y que se conoce habitualmente como reduccionista. Su base es el individualismo metodológico, el paradigma de la elección racional y, generalmente, su método de análisis es la teoría de juegos. En este esquema, las instituciones tienen un carácter exógeno y los diseños institucionales se definen como un marco de constricciones sobre la acción individual.

El segundo planteamiento, de matriz fundamentalmente sociológica, entiende las instituciones como un fenómeno endógeno, considerando

que los diseños institucionales son el propio resultado de dinámicas sociales complejas. En este sentido, su preocupación fundamental es el estudio del origen mismo de las instituciones (Acher, 1995).

De forma más o menos directa, existe una amplia literatura alusiva al fenómeno institucional. Naturalmente, la confrontación con la mediación de los autores más relevantes de la teoría sociológica se torna imprescindible. Sin embargo, nos interesa en esta investigación, explorar sólo el pensamiento acerca de la construcción institucional y la transformación de dichas creaciones.

Seguimos en esta línea a Herrera Gómez – Castillo (2004) quien nos clarifica que las instituciones son modelos de comportamiento dotados de normatividad. Que tienen una duración temporal (mayor respecto a los individuos). Y cuya dinámica es resultado de la intersección de procesos espontáneos y queridos, que reflejan las necesidades y los requisitos funcionales de la sociedad.

Recordemos que institución es un término que tiene su origen etimológico en la raíz indoeuropea *sta* y que posee dos significados: a) estar, permanecer y b) poner, colocar (acción encaminada a hacer que algo no cambie, permanezca o sea estable).

La interpretación del término además nos indica que en latín deriva de tal raíz tanto el verbo *stare* como el verbo *sistere*. De ahí *statuere*, *constituere*, *instituire*, y los sustantivos *statutum*, *constitutio* e *institutio*. En consecuencia, un significado primordial del término es: “*aquello que está, dura, ya sea de por sí, ya sea debido a la acción humana*” (Op. cit. pp.54).

De lo explicitado se deriva la naturaleza normativa y/o cognitiva de los procesos que generan tal orden como –asimismo– la naturaleza instrumental o constitutiva de los procesos ordenadores y de las formas institucionales que de ellos resultan.

Para el neoestructuralismo los fenómenos económicos han de insertarse en el marco más amplio de los fenómenos sociales y políticos. La elección institucional –en este marco– implica reconsiderar la cuestión del estado y poner en tela de juicio ciertas posiciones cuasi minimalistas de su papel (Rodríguez Octavio, 2001).

Las teorías utilitaristas de la elección racional sostienen que las

instituciones implican un intento de superación de fallos del mercado a través de mecanismos institucionales que conduzcan a situaciones socialmente óptimas, -en este sentido- preferibles a los actores individuales implicados.

Sea cual fuere la teoría que sustente la elección institucional hemos de afirmar liminarmente que los procesos de integración constituyen fenómenos originales, multidimensionales y complejos que –por la índole de sus objetivos y metas- se organizan institucionalmente intentando de este modo dar a dicho proceso de integración un marco jurídico que les brinde seguridad, continuidad, permanencia y asegure la consecución de los objetivos y compromisos asumidos por el conjunto de estados que suscriben un acuerdo de integración.

Claramente, cada proceso de integración crea instituciones, se organiza a través de ellas y deposita en la definición de sus competencias funciones y tareas sobre las cuáles se desarrollan expectativas de funcionamiento.

Es así que nos hemos preguntado en la actual investigación el porqué de la elección institucional adoptada en el MERCOSUR, sus alcances, fortalezas y debilidades a fin de clarificar si dicha elección es causa o efecto del modo elegido para la integración a llevar a cabo.

2. Diversas miradas sobre el proceso de institucionalización

La construcción de espacios integrados involucra a los Estados parte en dimensiones que claramente exceden a sus mercados. Se trata de la interpenetración de sus sistemas en los aspectos económicos, políticos, sociales y jurídicos. Esta última dimensión se ve impactada de las profundas transformaciones que el fenómeno multidimensional implica.

El análisis de la dimensión jurídica de la integración implica considerar la morfología institucional, su funcionalidad, su consistencia estructural y su coherencia ideológica en relación al modelo adoptado.

Es así como las nociones de soberanía e independencia de cada estado partícipe, delegación de competencias, representatividad, participación, sustentabilidad jurídica y gobernabilidad se abren paso en las configuraciones jurídico – institucionales que se adoptan.

Es que la institucionalidad de un sistema expresa la adopción de un

modelo que lo conforma. Manifiesta el modo que se espera en el funcionamiento y evolución del esquema. Este es nuestro punto de partida y el enfoque original desarrollado en la línea de investigación de nuestra unidad ejecutora.

Partiendo de lo descrito consideramos que se hace necesario indagar sobre la debilidad institucional del MERCOSUR. Advertimos a priori que el modelo elegido adolece de una configuración madura que conduzca a la constitución de un mercado común. Razón por la que entendemos necesario abordar nuestro objeto de estudio desde la dinámica de la construcción institucional y desde los aportes de las teorías de las instituciones.

Berger y Luhmann (1968) clarifican que: *“Las instituciones han sido concebidas para liberar a los individuos de la necesidad de reinventar el mundo y reorientarse diariamente en él. Las instituciones crean “programas” para el manejo de la interacción social y para la “ejecución” de un curriculum vitae determinado. Proporcionan modelos probados a los que la gente puede recurrir para orientar su conducta. Si las instituciones están funcionando en forma razonablemente normal, entonces los individuos cumplen los roles que les son asignados por la sociedad en forma de esquemas de acción institucionalizados y viven su vida de acuerdo con currículos asegurados institucionalmente, moldeados socialmente y que gozan de una aceptación generalizada e incondicional”*. En esta línea, los cuestionamientos que surgen acerca del modo elegido en la institucionalización de un proceso, conducen ineludiblemente a la consideración de las concepciones que explican el sentido de la organización institucional de un sistema social.

La teoría de las instituciones fue central para la corriente del funcional estructuralismo popularizada por Talcott Parsons (1983). Asimismo la corriente fenomenológica, especialmente Peter Berger, le otorga sustancial importancia. Con afán superador surge en los '70 y '80 la corriente sistémica propuesta por Nicklas Luhmann, Horton y Hunt (1996) quienes explican: *“La teoría de Luhmann no hace depender la constitución de sistemas a la existencia de estructuras previas (necesidades básicas o derivadas, normas, valores, instituciones, etc.), sino que más bien observa e interpreta a estas últimas como consecuencia de la puesta en marcha y operación selectiva de los sistemas sociales”*.

En la concepción funcional estructuralista todo sistema social tiene necesidades mínimas que satisfacer. Estas constituyen sus prerrequisitos

funcionales. Parsons explica que los individuos funcionan a través de sus roles para dar respuestas a estos prerequisites. Los mismos consisten en la siguiente secuencia: los sistemas sociales deben estar estructurados de manera que sean compatibles con otros sistemas, luego, el sistema social debe contar con el apoyo de otros sistemas, asimismo, debe satisfacer una parte significativa de las necesidades de los actores, en un paso siguiente se debe fomentar en sus miembros una participación suficiente, se debe ejercer control sobre las conductas potencialmente desintegradoras y finalmente si surge un conflicto se lo debe controlar. En todo sistema el lenguaje es una herramienta esencial para poder sobrevivir.

Estos prerequisites conforman los cuatro subsistemas de Parsons, formados por cuatro imperativos funcionales (AGIL) necesarios en todo sistema, que son: la adaptación (A), todo sistema debe comprender las situaciones externas, debe adaptarse a su entorno y adaptar el entorno a sus necesidades. La Economía contribuye a este proceso. La capacidad para alcanzar metas (G) se desarrolla a través de la política. La integración (I) se opera a través de la endoculturación y la interrelación entre los otros imperativos funcionales. La latencia (L) es la capacidad de un sistema de proporcionar, mantener y renovar la motivación de los individuos y las pautas culturales que lo crean.

Dado que la Economía, la Política y la Cultura, conforme lo señalado en la teoría de Parsons, son elementos constitutivos del proceso de institucionalización y a su vez constituyen dimensiones esenciales de todo proceso de integración, entendemos necesario tomar de este enfoque teórico los fundamentos que explican las motivaciones esenciales de los diferentes tipos de elecciones institucionales.

Asimismo, no desconocemos que en el debate teórico sobre el origen y el cambio institucional, coexisten los enfoques histórico, sociológico y de elección racional (Hall y Taylor, 1996).

Para el institucionalismo histórico, las instituciones son procedimientos, formales e informales, rutinas, normas y convenciones insertas en estructuras organizacionales de la comunidad política o del mercado. Dichas instituciones son el resultado de luchas de poder entre actores que presentan mayores o menores grados de asimetría en su acceso a los recursos. Para este enfoque, las ideas y su difusión juegan también un papel importante en la determinación de los resultados políticos o económicos. Además, en muchos casos, dichos resultados son

consecuencias no previstas por los actores que lograron imponer su predominio institucional.

La estabilidad institucional se explica como una resistencia al cambio, impuesta por las mismas condiciones que limitan las opciones de reforma que están a disposición de los actores. De hecho, distintas trayectorias institucionales se explican por condiciones heredadas del pasado. Por ejemplo, las capacidades del estado en determinado momento histórico pueden afectar opciones de política pública en un momento posterior. Sin embargo, siempre queda abierta la posibilidad de que ocurra algún cambio institucional importante, especialmente durante crisis económicas o políticas.

El institucionalismo sociológico define a las instituciones como sistemas de símbolos, mapas cognitivos y patrones morales que proveen “marcos de significado” para guiar la acción humana. Posee una fuerte dimensión cognitiva pues reconoce que las categorías y modelos mentales son indispensables para la acción-respuesta y para la interpretación-reconocimiento del mundo que nos rodea. Este enfoque sugiere que las instituciones no sólo condicionan el comportamiento humano sino que afectan las preferencias e identidades de los individuos. Desde este punto de vista, el de lo culturalmente específico, las organizaciones adoptan nuevas instituciones cuando éstas aumentan la legitimidad social, según lo que es considerado socialmente apropiado.

El institucionalismo de la elección racional, el más influyente en la academia norteamericana, define a las instituciones como aquellos convenciones que proveen certeza, información, facilitan la coordinación y, consecuentemente, reducen los costos de las transacciones. Los mecanismos que estructuran las opciones de los individuos, quienes a su vez actúan como agentes racionales, se basan en el análisis costo-beneficio y se fundamentan estratégicamente para maximizar el bienestar. Para los racionalistas, es la interacción estratégica la que determina los resultados políticos o económicos, y las instituciones son el resultado de un acuerdo voluntario entre los actores relevantes, en contraste con el enfoque histórico. Las instituciones existentes son el producto de un proceso de selección competitivo donde sólo las que ofrecen más beneficios a la sociedad pueden persistir.

En la década de 1980, el llamado “neo-institucionalismo”, revivió el estudio de las instituciones. Integró en su enfoque una serie de disciplinas, incluyendo la economía, la sociología, relaciones internacionales y

ciencias políticas. Se destacan las contribuciones de Paul Di Maggio y Walter W. Powell. En economía, el nuevo institucionalismo está más estrechamente asociado con la Universidad de Washington en St. Louis, Missouri, donde Douglass North, es su máximo exponente con su trabajo "La nueva institucionalidad" que ganó el Premio Nobel en 1993.

Al enfoque de la "institucionalidad normativa" dentro de esta teoría se lo ha calificado como el original nuevo institucionalismo. Su central contribución radica en un punto de vista normativo de la institucionalidad. Según sus ideas las normas y reglas formales de las instituciones darán forma a las acciones de aquellos que actúan dentro de ellas. Este enfoque es contrastado con el institucionalismo de elección racional que sostiene que en lugar de una serie de acciones previamente diseñadas, los individuos actúan para maximizar sus beneficios percibidos.

Esta corriente de la "Institucionalidad normativa" es destacada por Hall y Taylor (1996) en cuanto define a las instituciones desde un posicionamiento más amplio que el de la Ciencia Política o de la Economía. Considera también los sistemas de símbolos, guiones cognitivos y las plantillas de moral entendiendo una interrelación mayor entre "instituciones" y "cultura".

Desde otra perspectiva la institucionalización es el proceso de transmisión de lo que es socialmente definido como tal y a través de lo que el significado de otro puede convertirse en parte dada por descontada de la realidad social (Zucker, 1977). Las instituciones definen qué son los hechos, la realidad social. Sólo posteriormente se pueden expresar preferencias sensatas.

Así construyen un mundo significativo. Por otra parte, también se ha dicho que exoneran a los sujetos de pensar, permitiéndoles concentrarse en aspectos relevantes de la realidad, no teniendo que definir constantemente toda situación, o bien evitando que se piense en las cosas más importantes (Douglas, 1990), objetivando nuestras decisiones en función de ellas.

No obstante las diversas orientaciones teóricas no alcanzan a describir en su totalidad cómo se efectúa en el proceso de construcción institucional la transferencia entre lo considerado valioso socialmente y la forma institucional que se adopta a fin de consolidar dicha valoración.

De modo que, se ha señalado, es necesario dotarse de una teoría

multidimensional de las instituciones, una teoría que observe los diferentes planteamientos como dimensiones de una realidad compleja, es decir, como componentes del fenómeno institución. Éste aparece entonces como un fenómeno multidimensional, y tal es también el proceso que instaure las mismas instituciones

Siguiendo a Lanzalaco, 1995: 47, podemos clarificar que finalmente los procesos de institucionalización tienen los siguientes elementos constitutivos que generan tensiones a la hora de definir instituciones:

Dada la complejidad del análisis teórico del proceso de institucionalización podemos clasificar las respuestas a la pregunta sobre qué es lo que se prioriza a través de la elección de una institución de la siguiente manera:

Encuadre objetivo	Instituciones como vínculos a la acción (North, Ostrom) Énfasis en el componente jurídico-formal	Instituciones como modelos de comportamientos válidos y persistentes (Weber, Huntington) Énfasis en el componente estructural
Encuadre subjetivo	Instituciones como principios regulativos (Parsons, Alford) Énfasis en el componente normativo	Instituciones como elementos constitutivos de la realidad social (Berger y Luckmann, Douglas) Énfasis en el componente cognitivo

Fuente: Organización propia en base a Herrera Gómez – Castillo, 2006: 60.

No obstante los esfuerzos realizados por la teoría se afirma que es difícil encontrar explicaciones adecuadas de cómo originariamente emergen estos modelos de comportamiento normativamente regulados. El origen último de las instituciones aún está en penumbra (op. cit. 62).

Algunos autores se inclinan a explicar el origen de la creación institucional de la mano de la demanda y / o necesidad explicitada. La demanda de instituciones será mayor allí donde es mayor la incertidumbre que se

debe afrontar y menor la capacidad de los individuos para encarar y afrontar racionalmente los riesgos que esta incertidumbre comporta (Heiner, 1983). Estamos ante el nexo entre acción e institución, racionalidad y orientación a la norma.

Desde este punto de vista concluimos que la institucionalización en un proceso de integración surge por la necesidad de clarificar el modo de relacionamiento entre los actores que deciden profundizar su vínculo y la necesidad de establecer el modo de alcanzar los objetivos propuestos.

3. La construcción institucional de los espacios integrados. Institucionalidad e Integración.

Los precedentes marcos analíticos contribuyen a clarificar el lugar que la organización institucional tiene en cada proceso de integración. Siguiendo la evolución del pensamiento en esta línea, entendemos que, conforme el objetivo de nuestra investigación, la explicación de la institucionalidad normativa nos permitirá integrar interdisciplinariamente el análisis toda vez que el objeto de nuestro estudio presenta esencialmente una multidimensión que impone producir un haz de relaciones interdisciplinarias.

Como ya se ha expresado en investigaciones precedentes de esta unidad de ejecución *“el escenario actual interno sudamericano presenta algunas condiciones de índole política que plantean un escenario favorable para el desarrollo de instituciones que contribuyan a la gobernabilidad regional y ellas son: la estabilidad democrática, la coincidencia en el lenguaje político regional sobre las críticas al neoliberalismo del siglo pasado y sobre la multidimensionalidad del fenómeno de la integración además de otorgar especial importancia a la dimensión política. Así el activismo integrador actual va más allá de los acuerdos de liberalización comercial e incluye otros aspectos como los de seguridad regional, cooperación energética, medio ambiente, aspectos sociales en función de los compromisos asumidos en la Declaración de los Objetivos de Desarrollo del Milenio”* (Mellado, 2010: 164).

El MERCOSUR no es ajeno a esta caracterización. Se presenta como una construcción inmersa en el *proceso de regreso al sistema democrático de sus estados parte. Justamente “las nuevas democracias latinoamericanas buscan cimentarse en un contexto de inestabilidad política y gran heterogeneidad social. Quizás éstas sean las razones*

por las que se tornan en complejos objetos de estudio. Convergen en sus conformaciones diversos planos sobre los cuales es necesario reflexionar. Los procesos de integración regional intentan definir marcos de desarrollo institucional y cualifican los costos y los beneficios de su sostenimiento para asegurar la adhesión continua de sus miembros y consolidar los procesos transitados (Gajate, 2010: 33).

Por las razones mencionadas, este proceso subregional de integración, ha debido en sus orígenes optar por un modelo institucional de determinadas características que reconoce una génesis inspirada en procesos extracontinentales como el europeo, que -sin embargo- parece no haber influido definitivamente en la elección de sus formatos institucionales.

4. Elecciones institucionales en la Integración Europea

El funcionalismo propuso un sistema de red de vinculaciones que los gobiernos y la ciudadanía podían establecer para satisfacer las necesidades básicas de la institucionalización del proceso de integración europeo. Esta teoría fue enriquecida metodológica y teóricamente en por Ernest Haas quien en 1958 publicó *The Uniting of Europe* transformándose en la obra fundacional del neofuncionalismo. Argumentó que de producirse una cooperación técnica exitosa se generaría spillover –desbordamiento- hacia otros ámbitos como los socioculturales y políticos, incluso en campos tradicionalmente asociados a la high politics -defensa, y seguridad-. Sus hipótesis se basaron en el estudio de la Comunidad Europea del Carbón y Acero –CECA- y su posterior desbordamiento con la creación de la Comunidad Económica Europea –CEE- y la Comunidad Europea de Energía Atómica –CEEA-. El neofuncionalismo privilegió así el estudio de las élites, la ideología y las instituciones, ya que en su concepción la integración sería impulsada -o no- por grupos de interés, dependiendo de sus expectativas de ganancia o pérdida.

Desde esta perspectiva es clave el concepto de supranacionalidad que fue definido como una yuxtaposición de poderes nacionales y federales, *“se refiere a un tipo de integración en el cual se da más poder al nuevo organismo central de lo que es habitual en el caso de las organizaciones internacionales comunes”* (Haas, 1966: 89-90). A diferencia del funcionalismo, el neofuncionalismo incluye una paulatina transferencia de soberanía de los Estados hacia una entidad supranacional.

“El estudio de la integración regional busca explicar cómo y por qué los Estados dejan de ser totalmente soberanos, mezclándose y fusionándose voluntariamente con sus vecinos hasta perder los atributos tácticos de su soberanía, mientras adquieren nuevas técnicas para resolver los conflictos entre ellos. La cooperación regional de organizaciones, de sistemas y subsistemas ayudan a describir el camino hacia la integración; pero no por ello deben confundirse con la condición resultante” (Haas, 1970: 610, en Oyarzun Serrano, 2007:6). En el pensamiento de esta corriente, el incremento de canales institucionales en una región, tanto público como privado, estimula la interdependencia entre los miembros a medida que estos utilizan los mecanismos de resolución de conflictos.

A medida que se fue desarrollando el proceso de integración europeo la corriente neofuncionalista observó algunos vacíos en sus análisis, principalmente relacionados con la incapacidad para explicar la iniciación del proceso. Las deficiencias también se advirtieron al no abordar temáticas como las relaciones entre las dimensiones nacional-regional, internacional, el cambio actitudinal, aprendizaje de los miembros y la falta de un modelo o teoría especial para los países en vías de desarrollo (Oyarzún Serrano, 2007).

Posteriormente integraron esas dimensiones, enriqueciendo la teoría y creando sofisticados modelos de análisis. Para explicar la secuencia de eventos desde que se inicia un proceso, se mantiene, crece y/o se estabiliza, incorporaron variables como la complementariedad de las élites, la percepción de beneficios de las transacciones, el papel de la presión externa, la sustitución de un tipo de liderazgo a otro o la emergencia de nuevos actores, especialmente no estatales (Schmitter, 2004)

Otra corriente explica el proceso de integración europeo desde el federalismo como proyecto político que rechaza la soberanía estatal ilimitada, el nacionalismo, los regímenes totalitarios. El federalismo propone la asociación basada en el respeto mutuo, reconocimiento, reciprocidad, igualdad y consenso. Es esencialmente anticentralista y antiabsolutista (Mariscal, 2003). La participación, responsabilidad cívica, cooperación horizontal y complementariedad. En tanto, la federación es producto o materialización del proceso federalizante, se basa en un pacto federal –constitución- y se establecen procedimientos de asamblea constituyente. Uno de sus principios clave es la *subsidiariedad* o *exacta adecuación*, es decir, que las decisiones se tomarán en el nivel correspondiente -municipios, regiones, Estados, organización

supranacional- en razón de la naturaleza y capacidad de las autoridades (Héraud, 1968). La idea de un “gobierno” de múltiples niveles se puede aplicar tanto a entidades públicas como privadas y es una de sus fortalezas.

Algunos de sus exponentes de corriente han aplicado estas concepciones a la Unión Europea –UE- por la posibilidad de que se apruebe una constitución comunitaria. Para otros, la UE no puede ser catalogada como federación al no contar con una política exterior común, identificándola más bien como una organización de carácter híbrido intergubernamental-comunitario (Sidjanski, 1998: 230-231). Es significativo advertir que los neofuncionalistas no rechazan ni descartan que un proyecto de integración se convierta en una federación, ambos enfoques pueden llegar a complementarse y sus diferencias se advierten más bien en la noción de gradualidad del proceso.

Combinando aspectos de diferentes teorías, el denominado transaccionalismo de Karl Deutsch, produjo aportes de relevancia en torno a problemáticas como la integración y la des-integración. Para los transaccionalistas la unión política se explica en función del flujo de comunicaciones –transacciones- que se establecen dentro de un territorio y de éste con el mundo exterior. Lo que finalmente conforma el proceso de integración es el consenso entre los miembros para resolver los problemas o conflictos por medios pacíficos, sin necesidad de recurrir a la fuerza física a gran escala y se refleja en el sentimiento de pertenecer a una comunidad.

La Unión Europea hoy es símbolo de un proceso complejo de construcción, profundamente institucionalizado y que revela –como organización paradigmática- aspectos notables de consideración teórica.

La última reforma producida por el Tratado de Lisboa ha sido pretenciosa a la hora de producir una puesta en valor del esquema institucional diseñado. No se ha tratado solo de ajustes que pretendieran codificar las prácticas consolidadas a lo largo del tiempo, desde el Tratado de Niza hasta octubre de 2007, sino de una dimensión cualitativamente distinta.

En este sentido, se han introducido elementos fundamentales como la respuesta al dualismo Unión Europea /Comunidad Europea, la definición de las competencias, la superación de los tres pilares, la consolidación de algunas políticas, –como la Política Exterior y de Seguridad Común y de Defensa de la UE destinadas a que el conjunto integrado asuma

una dimensión internacional más fuerte- como así también la reducción de las distancias entre las instituciones y los ciudadanos de la Unión, de acuerdo con las indicaciones recogidas en el Libro Blanco sobre la “governance”⁶.

La Unión Europea ha sabido evolucionar institucionalmente más allá de las previsiones. La cuestión institucional ha sido objeto de debate constante en la doctrina europea del derecho público, con tendencia a poner de relieve, especialmente la diferencia entre la Unión Europea y su organización y la forma institucional del Estado y del Estado federal.

Por otro lado, todo ello no excluye que la larga evolución del ordenamiento europeo permita ahora reconocer el nivel europeo, sin evitar aún recientes y ásperas discusiones. Una reciente sentencia sobre el Tratado de Lisboa del Tribunal constitucional alemán pone de relieve lo señalado⁷. Con la última reforma, se le ha dado carácter estructural a los “valores” expresados en el Tratado de la Unión (Artículo 2º del TUE) y en la Carta de los derechos fundamentales de la Unión europea del mismo valor jurídico que los Tratados (art. 6,1 TUE)

Y aunque es verdad que en la Unión Europea, se argumenta adolece aún de una verdadera división de los poderes en sentido clásico, no sería exacto concluir que no existe una diferenciación de poderes. Como ha observado de forma reiterada el Tribunal de Justicia, utilizando en su jurisprudencia el criterio de competencia y subrayando la distinción del papel entre las instituciones, el ordenamiento supranacional en su conjunto estaría caracterizado por la acogida del principio del “Estado de Derecho” que lo calificaría como una “comunidad de derecho”⁸.

También la hoy UE sufrió la crítica que se le atribuye al MERCOSUR sobre su déficit democrático, no obstante hoy pareciera sin sentido. En efecto, la escasa propensión a la decisión democrática por parte de Europa había sido alimentada por la circunstancia de que, a nivel europeo,

⁶La *governance* europea, de 5.8.2001, COM (2001) 428 definitivo/2.

⁷V. BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.6. 2009

⁸Tribunal de Justicia UE, sentencia de 13 de febrero de 1979, C-101/78, *Granaria/Hoofdprodukschap voor Akkerbouwprodukten*, en *Racc.* 1979, y, con respecto a la “Comunidad de Derecho, sentencia de 23 de abril de 1986, C-294/83, *Les Verts/Parlamento*, en *Racc.* 1986; dictamen n. 1/1992 (sobre la recepción del principio de estado de derecho en el ordenamiento europeo, v. E. GIANFRANCESCO, “ Il principio dello Stato di diritto e l’ordinamento europeo “, en *L’Ordinamento europeo, I, I principi dell’Unione*, Milán, 2006, pp. 235 y ss.).

el legislador (el Consejo de Ministros) era también “el ejecutor” del Derecho producido y que el Consejo era la expresión de los gobiernos nacionales; en cambio, el Parlamento no era electivo y además resultaba desprovisto de todo tipo de poder con respecto al poder legislativo y al control del presupuesto (Mangiameli Stelio, 2010).

Actualmente el Parlamento europeo está compuesto no por “representantes de los pueblos de los Estados reunidos en la Comunidad” (art. 189 TCE), sino por “representantes de los ciudadanos de la Unión” (art. 14.1 TUE). Asimismo ha quedado definido que “Los ciudadanos estarán directamente representados en la Unión a través del Parlamento Europeo”, como resulta de los principios democráticos de la Unión Europea (art. 10.2 TUE). De modo que, el atribuido déficit democrático no puede ser ya presentado como un límite al sistema supranacional.

También, se ha de considerar que el Tratado de Lisboa ha dado estabilidad en el marco de la organización europea también a los Parlamentos nacionales, con el fin de contribuir “activamente al buen funcionamiento de la Unión” (art. 12 TUE), asignándoles principalmente el cometido de asegurar el respeto al principio de subsidiariedad (y de proporcionalidad) en el ejercicio de poderes legislativos en el ámbito europeo.

El principio democrático es transversal -en la actual configuración- a todas las instituciones que forman la UE. El art. 10 párrafo 1 del TUE adopta una expresión singular: “El funcionamiento de la Unión se basa en la democracia representativa”. Se trata de una fórmula densa en su significado, porque indica características del ordenamiento europeo que resuelven definitivamente las ambigüedades de origen del sistema supranacional.

Un aspecto funcional es de gran importancia hoy en la UE: el diálogo interinstitucional. Así se ha pensado la interacción entre los cargos unipersonales (Presidente del Consejo Europeo, Presidente de la Comisión y Alto representante para la política exterior) y las Instituciones.

Sin embargo, la disposición que parece completar la previsión del “diálogo interinstitucional” y que otorga al artículo 295 de Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea -TFUE- un carácter dinámico, es la que encomienda a la Comisión adoptar “las iniciativas de la programación anual y plurianual de la Unión con el fin de alcanzar acuerdos interinstitucionales” (art. 17,1 *in fine* del TUE).

En definitiva, se puede considerar que la garantía de buen funcionamiento del ordenamiento supranacional está encomendada a la Comisión y destacar el valor de su capacidad para conseguir acuerdos que permitan avanzar en el proceso de integración. Si hoy este proceso parece todavía vinculado a la mediación entre los Estados miembros, esencialmente en el Consejo, parece probable que en el futuro el proceso de integración podrá responder más eficazmente a elementos de carácter político, en virtud de la creciente cercanía de la Comisión al Parlamento europeo y al color político que la misma Comisión asumirá progresivamente. Aspectos estos, que serán más visibles cuando desaparezca la regla de un comisario para cada estado miembro y se tenga en cuenta el éxito en las elecciones al Parlamento Europeo.

5. La construcción institucional en el MERCOSUR

Apriorísticamente- advertimos que los análisis acerca de la institucionalización del MERCOSUR adolecen de un enfoque teórico similar a los que se pueden consultar respecto de la institucionalidad de la Unión Europea. La óptica desarrollada precedentemente nos permite reenfocar los análisis del proceso de integración MERCOSUR.

Coincidente con los cambios de los gobiernos democráticos -Argentina y Paraguay, 1989; Brasil y Uruguay, 1990- regionalmente comenzó un nuevo impulso dinamizador que llevó a firmar, el 6 de julio de 1990, por parte de los presidentes de Argentina -Menem- y de Brasil -Collor de Mello- el Acta de Buenos Aires. En virtud de ella, se redujeron los plazos a cinco años para la concreción del mercado común, mediante un programa de liberalización comercial -rebajas arancelarias lineales y automáticas, la eliminación de toda restricción no arancelaria que debía concluir el 31 de diciembre de 1994- y, el establecimiento de un arancel externo común (Mellado, 2002). Estos acuerdos se inscribieron en la ALADI como Acuerdos de Complementación Económica Nº 14 y entraron en vigor a partir del 1 de enero de 1991. Finalmente con la incorporación de Uruguay y Paraguay se arribó al Tratado de Asunción -TA-el 26 de marzo de 1991 que originó al MERCOSUR.

El escenario de los años noventa se caracterizó por el fin de la guerra fría, la globalización, el nuevo regionalismo o regionalismo abierto y el predominio del pensamiento neoliberal, en este marco se creó MERCOSUR y el Grupo de los Tres -G3- en junio de 1994, al tiempo que se revitalizaron experiencias anteriores adaptándolas a las exigencias

de la época: el Mercado Común Centroamericano se transformó en el Sistema de Integración Centroamericano –SICA- en 1993, incorporando a Panamá, la Comunidad del Caribe –CARICOM- decidió iniciar el proceso hacia un mercado único y el Pacto Andino devino en Comunidad Andina de Naciones –CAN- en 1996 (Mellado, 2007).

Ciertamente, la sucesión de crisis en Argentina, Perú, Ecuador, Bolivia y Venezuela parecieron aportar la evidencia empírica a los enfoques críticos de los procesos de reforma del estado de los años 90 y de su vinculación con los patrones de institucionalización democrática postdictadura que caracterizaron a la transición del autoritarismo, tanto en América Latina como en otras áreas geográficas.

La crítica teórica al liberalismo conservador y sus posiciones sobre el tamaño, la matriz de intervención y la morfología del estado se intentó con mayor o menor nivel de contradicción desde el neoinstitucionalismo, el liberalismo social o igualitario, la teoría del desarrollo endógeno, la teoría de las capacidades y del desarrollo como libertad, la teoría de la gobernabilidad democrática, las teorías sobre la transición, consolidación e institucionalización y el republicanismo. Sin embargo se carece hasta el hoy día de un enfoque sistemático que permita explicar más acabadamente no sólo el proceso argentino sino también otros procesos similares tanto en América Latina como en otros países que también han atravesado por procesos. (Schweinheim, 2004)

Llama la atención la falta de teoría e investigación empírica sistemática sobre el problema de la institucionalidad o del diseño institucional para la gestión de las decisiones públicas en regímenes democráticos. La cuestión implica problemáticas diversas como: el modo de asegurar la institucionalización de un conjunto de reglas de juego (formal o informalmente estatuidas), de quiénes toman decisiones, con qué reglas y en qué oportunidades pueden decidir, cómo debe ser el proceso la asignación de recursos públicos, qué información pública sobre las decisiones y los resultados de gestión debe ser generada y puesta a disposición de la ciudadanía por parte de gobernantes y mediante qué procedimientos los decisores públicos, la ciudadanía y las instituciones parlamentarias participan en el proceso (Schweinheim, 2004).

Es que la construcción de la institucionalidad tanto en los niveles internos del estado como –y con más razón- a nivel regional pareciera presentar las características propias de un sistema complejo.

La conceptualización a la que Rolando García (2006: 21-22) arriba, nos parece aplicable a nuestro objeto de estudio. Afirma: *“un sistema complejo es una representación de un recorte de la realidad, conceptualizado como una totalidad organizada (de ahí la denominación de sistema), en la cual los elementos no son separables y por tanto no pueden ser estudiados aisladamente”*. Existe entre dichos elementos una determinación mutua que exige la interdisciplinariedad para su abordaje.

Por tanto han de considerarse múltiples variables para observar el proceso de institucionalización en el MERCOSUR. Particularmente los antecedentes inmediatos de institucionalización política en el regreso de nuestros países al sistema democrático. Así el MERCOSUR se constituye cuando concomitantemente sus socios inician la transición democrática y procesos de reforma estatal y económica orientados por reglas de mercado. Algunos observadores han definido al modo en que lo hicieron como “patrimonialista” de la cultura política y del liderazgo político latinoamericano.

En los últimos años, la cuestión de la cultura política y los estilos de liderazgo ha vuelto a merecer la atención de ciertas corrientes de las ciencias sociales, quizás desde una perspectiva conservadora (Harrison y Huntington, 2001). Pero, para lo que aquí importa Schweinheim entiende por cultura política autoritaria a un conjunto de valores compartidos por los tomadores de decisión que ha valorado al poder entendiéndolo como la posesión de recursos de todo tipo que permiten obtener a su vez otros medios y que principalmente permite controlar las conductas de otros.

Cultura y el liderazgo autoritarios se diferencian de los democráticos, ya que en estos últimos el poder es entendido como la capacidad para la alcanzar metas, objetivos o resultados, en este caso de naturaleza colectiva. De este modo mientras la cultura y el liderazgo autoritarios disvaloran la deliberación, el debate y los controles mutuos, la cultura y el liderazgo democráticos los valoran positivamente en función de la exploración de medios y resultados para el conjunto. Ciertamente, los procesos de transición han demostrado que la sobrevivencia de culturas y liderazgos políticos autoritarios, en el sentido aquí definido, no ha sido incompatible con la institucionalización democrática.

Esta naturaleza autoritaria de la cultura y el liderazgo políticos, explican porque, frente a los contextos económicos y fiscales mundiales, regionales y nacionales al momento de la transición, se verificaron al mismo tiempo

una institucionalización democrática de bajo espíritu republicano asociada con procesos de reforma estatal y económica orientadas por el mercado (Cavarozzi, 1992). Mucho se ha expuesto también sobre cómo a las reformas estatales y económicas, que para estos países impusieron los organismos multilaterales de crédito y el grupo de países capitalistas centrales, les era funcional el tipo de institucionalización delegativa que se verificó en la transición democrática (Vilas, 2000).

En los países sudamericanos federales la complejidad del proceso es mayor debido a la autonomía de gobiernos provinciales y municipales. Dada la institucionalización democrática verificada resultó posible la coexistencia de gobiernos nacionales, provinciales y municipales de distinto signo, todos con fuertes tendencias delegativas (y con cultura y liderazgo político autoritario) que debían tomar decisiones de distinto tipo en relación a la crisis económica y social. Mientras los gobiernos nacionales encaraban con distinto ritmo e intensidad los procesos de ajuste y reforma estatal y económica de acuerdo al paradigma de mercado, los gobiernos estatales y locales institucionalizaron en alto grado los modos prebendarios, patrimonialistas y clientelistas de ejercicio del poder. De lo explicitado se deriva la opción por una institucionalización delegativa de los gobiernos nacionales (O'Donnell, 1996, citado por Schweinheim).

De allí que se infiere que todo gobernante ejecutivo en democracia, e incluso las autoridades del Legislativo, del Judicial y de los órganos de control del sector público y aún de las agencias, empresas y organismos debieron contar con un alto grado de capacidad para la toma de decisiones. Esta característica es lo que habitualmente se conoce como discrecionalidad en las funciones ejecutivas, decisorias, administrativas y de gestión.

En nuestro MERCOSUR, la opción ha sido clara por un esquema intergubernamental con marcado sesgo presidencialista. El contexto descrito justifica esta tendencia en su conformación. Quizás con fundamento en que el legislativo se encontraba consolidándose en un marco de baja participación republicana.

La centralidad dispuesta en arbitrariedad política del poder ejecutivo tiene un alto costo en el ejercicio republicano del gobierno. En particular en esta última dimensión, puede afirmarse que a mayor arbitrariedad en la gestión pública menor responsabilización de los gobernantes, menor responsabilidad fiscal, menor orientación a la gestión de resultados,

menor continuidad y coordinación de programas y políticas públicas, menor transparencia, menor participación y control ciudadanos de la gestión pública y menor auditabilidad.

Este proceso sumado al deterioro de las condiciones sociales y económicas (García Delgado, 1997) y al aumento exponencial de los índices de indigencia, pobreza, desigualdad, desempleo y del deterioro de los indicadores de igualdad educativa, sanitaria, vivienda y seguridad social antes y después de la crisis del 2001 y 2002, derivó en los conocidos y explicados procesos de desencanto político (Paramio, 2002), crisis de los partidos políticos y de los sistemas de representación, fatiga de reforma y aparición de nuevos movimientos sociales.

En el caso del MERCOSUR los dilemas que se han presentado en la definición de su estructura jurídico-institucional han obligado a optar entre: intergubernamentalismo o supranacionalidad, interpresidencialismo o interparlamentarismo, delegación de competencias o conservación de controles constitucionales. Tales opciones han enfrentado una demanda social de mayor seguridad jurídica y legitimidad junto al requerimiento de eficiencia decisional y avance del sistema.

Las múltiples observaciones en cuanto a las adolescencias del sistema jurídico-institucional del MERCOSUR; han particularizado que las mismas giran en torno al carácter intergubernamental de su estructura orgánica, deficiencias en la representatividad, ausencia de seguridad jurídica, ausencia de instancias técnicas independientes, insuficiencia en el mecanismo de votación de los órganos, como así también en la aprobación e implementación de las normas MERCOSUR y otras relacionadas al Sistema de Solución de Controversias. Estas deficiencias también constituyen un obstáculo para una armonización legislativa.

Es así como partimos de la convicción de que la calidad institucional facilita la ejecución y formulación de políticas de integración y contribuye a la durabilidad de los compromisos. Así como también advertimos que la multiplicación y creación de órganos no conduce de por sí a un más profundo grado de integración.

En camino hacia un tratamiento que integre los aspectos institucionales de la problemática que nos ocupa destacamos la posición de Valdés Ugalde (2008: 107) que expresamente plantea: *Es necesario proponer la identificación en las esferas y procesos de concurrencia de mecanismos y reglas de control y autocontrol de la conducta de los individuos, de*

las organizaciones sociales y gubernamentales, que hacen el tipo de desempeño de la economía y la política y que tienen una instancia privilegiada de formación en las instituciones formadas por los sistemas consuetudinarios y formales del derecho. En este sentido, cobra relevancia el análisis del proceso de toma de decisiones en los sistemas de integración y la eficacia de las resoluciones finales.

6. Tendencias en la construcción institucional del MERCOSUR

El óptimo funcionamiento jurídico-institucional tiene aún cuentas abiertas en el MERCOSUR. No podría ser de otro modo dado que el período recorrido no es aún suficiente para la compleja implementación de un sistema jurídico que instrumente los ambiciosos objetivos del MERCOSUR.

Nos preguntamos si basta con la creación del Tribunal Permanente de Revisión, el PARLASUR y la Comisión de Representantes Permanentes para mutar hacia una estructura jurídico-institucional que conduzca al logro de los objetivos planteados en el proceso de integración MERCOSUR. Si las modificaciones en cuanto al modo de constitución popular del Parlamento, si los avances en cuanto a requerir opiniones consultivas e instalar una agenda de “buen gobierno” para los estados parte constituyen adopciones conducentes hacia una mejor y más consistente institucionalidad o si sólo se han adoptado en miras responder a una crítica generalizada.

Ya hemos planteado (Gajate: 2011) que aún queda por considerar en el desarrollo del MERCOSUR:

- El avance sostenido hacia el mercado común propuesto. La profundización del actual estado de la unión aduanera y la implementación del Código Aduanero del MERCOSUR.

- La existencia de importantes asimetrías constitucionales entre los países miembros.

- La práctica deficiente de los Estados en materia de incorporación de normas MERCOSUR que posibilita su vigencia unilateral en detrimento de la vigencia simultánea, generando inseguridad jurídica para los particulares que desconocen así el ámbito territorial de aplicación de tales normas.

- La falta de transparencia y la deficiente publicidad oficial de las normas MERCOSUR.
- La implementación de sistemas más ágiles en los órganos con opinión vinculante.
- El logro de una mayor participación social a través de órganos que la viabilicen.
- El completamiento del sistema de solución de controversias.
- La constitución plena del PARLASUR a través de las elecciones directas en cada uno de los Estados partes; entre otras cuestiones de relevancia.

La actual agenda institucional ha de considerar hasta si es necesario un nuevo Protocolo para llevar adelante las reformas que se hacen necesarias. Hay tendencias antagónicas al respecto al punto de haber sido objeto de negociaciones previas a varias de las últimas cumbres.

Existe cierto consenso en que el cambio institucional debe ser incremental y a la vez integral, acordado en la perspectiva de una acumulación que genere cultura institucional.

Se reconoce por muchos que hay que evitar cualquier forma de maximalismo que lleve al no acuerdo pues lo central es el logro de una reforma posible que permita el dinamismo posterior. En general, ninguna institucionalidad se cambia de una vez y para siempre y mucho menos sobre la base de impulsos avasalladores.

Hay algunas preguntas señaladas como insoslayables (Peña: 2011) que será necesario dilucidar para efectuar la tan ansiada reforma:

- ¿Están los socios mayores dispuestos a someterse a disciplinas colectivas libremente consensuadas?
- ¿Están dispuestos a otorgarse y garantizar preferencias económicas para que los socios inviertan en la zona?
- ¿Están dispuestos los países a abrir efectivamente sus espacios decisorios?
- ¿Están efectivamente dispuestos a abrir el debate en torno a las reformas del MERCOSUR?

Algunos observadores (Deisy Ventura: 2011) han diagnosticado que

se ha adolecido de un funcionalismo episódico y asistemático pues el proceso decisorio del MERCOSUR pasa fundamentalmente “18 días por semestre” cuando se producen las reuniones del Consejo Mercado Común y el Grupo Mercado Común. La ausencia de vínculos estables y permanentes y la falta de vinculación con los organismos consultivos provoca una exagerada primacía de los criterios intergubernamentales que bloquea la emergencia de una voluntad regional consensuada.

En la reunión del Consejo Mercado Común de diciembre de 2012⁹ se fijaron para la agenda MERCOSUR algunas prioridades. Entre ellas tres acuerdos marcan la tendencia de la agenda en materia jurídico – institucional:

- Acuerdo entre los Estados parte del MERCOSUR y Estados Asociados sobre jurisdicción internacionalmente competente, ley aplicable y cooperación jurídica internacional en materia de matrimonio, relaciones personales entre los cónyuges, régimen matrimonial de bienes, divorcio, separación matrimonial y unión no matrimonial.
- Acuerdo entre los Estados parte del MERCOSUR y Asociados sobre promoción de los Derechos Humanos en el MERCOSUR, proyecto de fortalecimiento de coordinación y participación social en materia de políticas públicas en Derechos Humanos.
- Aprobación de lo acordado en el marco de la Reunión de Ministros de Justicia del 23/11/12 en su XXXVIII sobre el Plan Estratégico para el mejoramiento del Sistema Penitenciario en el MERCOSUR
- Aprobación de la Declaración de Fortaleza sobre tráfico de personas.

Los acuerdos arribados muestran cómo la armonización de las legislaciones y de las políticas jurídicas se centran en la conducción del Consejo Mercado Común.

El Parlamento bien podría haber sido el órgano que propusiese y obrase estas transformaciones jurídicas. No obstante fue el órgano ejecutivo que llevara adelante las propuestas. Pareciera que las reuniones de Ministros fueran las que marcaran los temas pendientes de resolución y que determinasen la agenda.

La Declaración final de los Presidentes del bloque en su punto siete reafirma la necesidad de la construcción de una ciudadanía del MERCOSUR que sea capaz contrarrestar toda discriminación de género,

⁹MERCOSUR/CMC/Acta N°2. 7 de diciembre de 2012. Reunión de Brasilia.

etnia, orientación sexual, religión, ideologías, origen, diferencias físicas y cualquier otra distinción que menosprecie los derechos de las personas y el ejercicio de su ciudadanía. Este un compromiso con los Derechos Humanos, su cumplimiento y protección como prioridad.

Como reflexión final concluimos en que, no obstante comprobar las dificultades y límites en materia institucional del MERCOSUR, aún ha de recorrerse un camino de evolución que debe superar sus adolescencias y debilidades. Este es el desafío el MERCOSUR para lograr sus propósitos y contribuir a una mayor integración de nuestros pueblos.-

Bibliografía

ALFORD Robert – FRIENDLAND Roger (1990). *El poder de la teoría. Capitalismo, Estado y Democracia*. Manantial. ISBN: 9789509515468

ARCHER Margareth (1995). *Realist social theory: the morphogenetic approach*, Cambridge, Cambridge University Press.

ALADI (2011). “Servicio de apoyo al empresario”, en línea
<http://www.aladi.org/nsfaladi/guiasimportacion.nsf/09267198f1324b64032574960062343c/fa9aa662f4f0420f032574b70048946d?OpenDocument>
(Consulta 04-04-2011)

AMZEL GINZBURG Clara (2010). “MERCOSUR: Solución de Controversias y Gobernabilidad”. En: Mellado Noemí (editora) *Gobernabilidad e Instituciones en la Integración Regional*. ISBN978-987-1579-34-1. Ed. Lerner. Córdoba, Argentina.

ARMANAGUE Juan Fernando (2007). “Antecedentes del MERCOSUR”. En Armanague Juan Fernando (coordinador), *Estudios sobre el MERCOSUR*; Mendoza, Argentina, Ediciones Jurídicas Cuyo.

BERGER Peter - LUCKMANN Thomas (1968). *La construcción social de la realidad*, Amarroutu, Bs.As. Sección b): “Orígenes de la institucionalización” pág. 74 y ss.

BERGER Peter - LUCKMANN Thomas (1999). “Modernidad, Pluralismo y Crisis de Sentido”. *El Mercurio*, Suplemento Artes y Letras, 17.11.1996.

BREST, Edward (1994). "Sistemas institucionales para la integración regional", *Integración latinoamericana*. BID – INTAL. Julio.

CAETANO Gerardo (2000). "Las instituciones en los procesos de integración regional", *Tema*, Fundación Ebert. Buenos Aires.

CAVAROZZI Marcelo (1992). *Beyond Transitions to Democracy in Latin America*. Journal of Latin American Studies. Vol. 24.

DEUTSCH Karl (1971). *El nacionalismo y sus alternativas*. Buenos Aires, Editorial Paidós.

DIARIO LA CAPITAL (2011). "El MERCOSUR cumple 20 años", en línea <http://www.lacapitalmdp.com/noticias/El-Pais/2011/03/25/177479.htm> (Consulta 27-03-2011)

DIMAGGIO, Paul J. - POWELL Walter W. (1991). "El nuevo institucionalismo en el análisis organizacional". Editado por Walter W. Powell y Paul J. DiMaggio, "Introducción". Págs. 1-38. Chicago. University of Chicago Press.

DOUGLAS, M. (1990). *Cómo piensan las instituciones*. Madrid, Alianza.

DYSON Robert G (2004). "European journal of operational research". Nº 152, pp. 631-640. Strategic development and swot analysis at University of Warwick.

FUNDACIÓN EBERT STIFTUNG (2005). *Desafíos Institucionales para el MERCOSUR. Relaciones entre Estados, Instituciones Comunes y Organizaciones de la Sociedad*. Documento Preparatorio. Marzo.

GAJATE, Rita (2005). "Tribunales del MERCOSUR: Innovaciones en el Sistema de Solución de Controversias. Creación del Tribunal Administrativos Laboral del MERCOSUR", *Aportes para la Integración Latinoamericana*. Nº 10. Diciembre. Sección Estudios.

GAJATE Rita Marcela (2010). "Los Parlamentos de la CAN y MERCOSUR: ¿Garantía de gobernabilidad para los bloques?", Mellado Noemí (editora) *Gobernabilidad e Instituciones en la Integración Regional*. ISBN978-987-1579-34-1. Ed. Lerner. Córdoba, Argentina.

GAJATE Rita Marcela (2011). "Una conflictiva cuestión medioambiental subregional: El caso de las pasteras", Mellado Noemí –directora-, Cienfuegos Mateo Manuel –editor- *Los cambios en la Infraestructuraregional y sus impactos*

ambientales en clave de mejorar la gobernabilidad en el MERCOSUR. Ed. Lerner. Córdoba, Argentina

GARCÍA Rolando (2006). *Sistemas complejos*. Gedisa editorial. ISBN 978-849-164-1. Buenos Aires. Argentina.

GARCÍA DELGADO Daniel (1997). *La reforma del Estado en la Argentina: de la hiperinflación al desempleo estructural*. Revista del CLAD Reforma y Democracia No. 8. Caracas.

GARNELO Vicente (1998). *Evolución institucional y jurídica del MERCOSUR*. Documento de Divulgación Nº 3. BID-INTAL.

GRANDI Jorge y BIZZÓZERO Lincoln (1997). “Hacia una sociedad civil del Mercosur. –Viejos y nuevos actores en el tejido subregional”, *Integración & Comercio*. INTAL – BID. Nº 3. Sep – dic.

HAAS Ernst (2001). “Does constructivism subsume neo-functionalism?”. En *The social construction of Europe*. Editado por T. Christiansen, T., K. Jorgensen y A. Wiener. London: Sage, 22-31. Traducción Google.

HALL Peter A. – TAYLOR Chris R. (1996). “Political Science and the three new Institutionalisms”. Harvard University – Cambridge – USA. Ed. Max Planck Institut für Gesell Schaftsforschung. Germany. 9 /05.

HARRISON Lawrence - HUNTINGTON, Samuel (2001). *La Cultura es lo que Importa. Cómo los Valores dan forma al Progreso Humano*. Planeta. Buenos Aires.

HEINER, R. A. (1983). “Origin of Predictable Behavior”, en *American Economic Review*, 73, páginas 560 - 595.

HÉRAUD Guy (1968). “Les principes du fédéralisme et lafédération européenne. Contribution a la théorie juridique iu federalismo”. París: Presses d’ Europe. Traducción Google.

HERRERA GÓMEZ Manuel –CASTILLO Antonio M. Jaime (2004). “Generación y transformación de las instituciones sociales: los procesos morfoestáticos y los procesos morfogenéticos”. Reis. *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, num. Sin mes, páginas 49-87.

HORTON, P.B. y HUNT, Ch.L. (2010) “Instituciones Sociales”. En: Sociología,

México, McGraw Hill. Noviembre Cap. 9, Pág. 221 y ss.

HUNTINGTON Samuel (1990). *El orden político de las sociedades*. ISBN 9788449302282. Paidós.

LAZARO Jorge (2000). “Signos de presidencialismo y modos de gobierno en América Latina”, *Publicación del Instituto de Ciencia Política*. UNRU –Universidad Nacional de la República-. Uruguay.

LAZARO Jorge (1988). “El fin de siglo del corporativismo”, Nueva Sociedad. Caracas.

LUHMANN Niklas (1996). “Teoría de la sociedad y pedagogía”. Ed. Paidós. Barcelona.

MALAMUD Andrés (2001). “Democracias presidencialistas y procesos de integración. Hacia un enfoque comparativo del MERCOSUR”, Pinto, Julio (comp.), *Argentina entre dos siglos*. La política que viene, EUDEBA, Buenos Aires

MANGIAMELLI Stelio (2010). “El diseño institucional de la Unión Europea después del Tratado de Lisboa”.

Disponible en: <http://www.ugr.es/~redce/REDCE15/articulos/10SMangiameli.htm>

MARTÍNEZ PUÑAL Antonio (2005). *El sistema institucional del MERCOSUR: de la intergubernamentalidad hacia la supranacionalidad*. Tórculo Edicións. Colección de Estudios Internacionales. Santiago de Compostela. España.

MARISCAL Nicolás (2003). “*Teorías Políticas de Integración Europea*”. Madrid. Tecnos.

MELLADO Noemí –Editora- (2010). *Gobernabilidad e Instituciones en la Integración regional*. Ed. Lerner. ISBN. 978-987-1579-34-1. Pág.164

MELLADO Noemí –Coordinadora- (2007). MERCOSUR-ALCA. *Articulación de las negociaciones internas y externas*, Edulp, 1ra Edición, ISBN 978-950-34-0421-8. La Plata, Argentina.

MELLADO Noemí Beatriz (1995). “El modelo del MERCOSUR”, *Aportes para la Integración Latinoamericana*, Año 1, Nº 2, Instituto de Integración Latinoamericana, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, UNLP, La Plata, Argentina, pág. 7/46.

MERCOSUR. Página Oficial (2011), en línea
http://www.mercosur.int/t_generic.jsp?contentid=492&site=1&channel=secretaria&seccion=2
(Consulta 07-06-2011)

NORTH Douglas (1995). *Instituciones, cambio institucional y desempeño económico*. Fondo de Cultura Económica. México. Página 188

OSTROM, E. (1991). "Rational Choice Theory and Institutional Analysis: Toward complementarity", en *American Political Science Review*, 85, páginas 237-243.

OYARZÚN SERRANO Lorena (2008). "Sobre la naturaleza de la integración regional: teorías y debates". *Revista de Ciencias Políticas*. Santiago [online]. vol.28, n.2, páginas 95-113

Disponible en:

http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-090X2008000200004&lng=es&nrm=iso
ISSN 0718-090X. doi: 10.4067/S0718-090X2008000200004.

PARSONS Talcott (1983). *Sobre las instituciones y la evolución social*. Ed. Mayhew. Patrimonio de Sociología.

PARSONS Talcot – WEBER Max (1964). *The theory of social and economic organization*

PEROTTI, A. - DREYZIN DE KLOR, A (2010). *El Rol de los Tribunales Nacionales de los Estados del MERCOSUR*. Advocatus. Córdoba. Argentina.

PEROTTI Alejandro (2011). "La institucionalidad, el punto débil", en línea
<http://www.lanacion.com.ar/1361080-la-institucionalidad-el-punto-debil>
(Consulta 07-04-2011)

PEÑA Félix (2011). "Tiempo de explorar lecciones", en línea
<http://www.lanacion.com.ar/1361094-tiempo-de-explorar-lecciones>
(Consulta 07-04-2011)

RHI SAUSI José Luis (2010). "Gobernabilidad, convivencia Democrática y Fronteras", *Memorando de Política*. Documentos. FLACSO – AECID. San José. Costa Rica.

ROCKMAN Bert (1997). "The performance of Presidents and Prime Ministers and of Presidential and Parliamentary systems. Presidential Institutions and

democratic politics". Baltimore. The John Hopkins University Press.

RODRIGUEZ Darío – ARNOLD Marcelo. "Sociedad y Teoría de Sistemas". Ed. Universitaria. *Teoría de los Sistemas Sociales*. Pág. 130, y especialmente 133-4.

RODRÍGUEZ Octavio (2001). "Prebisch: actualidad de sus ideas básicas". En *Revista de la CEPAL*. N° 75. Páginas 41-52

SANAHUJA José Antonio (2006). "Regionalismo e integración en América Latina: balance y perspectivas", *Pensamiento Iberoamericano* nº 0, "La Nueva agenda de desarrollo de América Latina", Madrid, pp. 75-106. Disponible en: <http://www.pensamientoiberoamericano.org/sumarios/0/la-nueva-agenda-de-desarrollo-de-america-latina/>

SCOTTI, L.B. (2010). "*Armonización Legislativa en materia de insolvencia internacional de los grupos económicos: ¿una asignatura pendiente para el MERCOSUR?*", Edición electrónica gratuita. Texto completo en www.eumed.net/libros/2010a/631/

SCHMITTER Philippe (2004). "Neo-Neo-Functionalism: Déjà Vu, all over again?". En: *European Integration Theory*. Ed. Wiener & Diez.

SCHWEINHEIM Guillermo (2004). "*Patrones de institucionalización de las decisiones públicas y déficit del republicanismo en el caso argentino*". Ed. Dirección Nacional del Instituto de la Administración Pública. Subsecretaría de Gestión Pública. Octubre.

SIDJANSKI Dusan (1998). "*El futuro federalista de Europa. De los orígenes de la Comunidad Europea a la Unión Europea*". Barcelona: Editorial Ariel.

ROZEMBERG Ricardo – PENA Celina (2005). "MERCOSUR: ¿Una experiencia de desarrollo institucional sustentable", *Revista de Comercio Exterior e Integración*. N° 2. CEI –Centro de Economía Internacional-, Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto. Marzo.

ROZENWURCEL Guillermo (2001). *Los países del MERCOSUR frente al desafío del ALCA y la nueva agenda de negociaciones internacionales: ¿Cuál es su lugar en el mundo?* Ed. PROSUR. Opciones 2001. Fundación Friedrich Ebert Stiftung.

VALDES UGARTE (2008). "Gobernanza e instituciones. Propuesta de agenda de investigación". En: *Perfiles latinoamericanos*. Enero-junio. N° 31. FLACSO. México. Páginas 95-119. Disponible en: Red Alyc .

VÁZQUEZ Mariana (2002). "Sobre la dimensión parlamentaria de los procesos de integración regional. El MERCOSUR y la Unión Europea en perspectiva comparada a la luz de los desafíos del Área de Libre Comercio de las América", *Revista de Ciencia Política*, nº 5/6, EUDEBA, Buenos Aires, pp. 147-182

VILAS Carlos (2000). "Más allá del "Consenso de Washington"? Un enfoque desde la política de algunas propuestas del Banco Mundial sobre reforma institucional". *Revista del CLAD Reforma y Democracia* No. 18.

WEBER, M. (1993). *Economía y sociedad*, Madrid, Fondo de Cultura Económica.

ZUCKER, L. (1988). "Where Do Institutional Patterns Come From? Organizations as Actors", en ídem (ed.), *Institutional Patterns and Organizations*, Cambridge, Mass, Ballinger.

Capítulo I I

Entre las buenas prácticas acordadas y las brechas institucionales. Los caminos de los países del MERCOSUR en materia de reforma estatal

Ricardo Sebastián Piana

1. Introducción

El presente trabajo pretende aportar una visión crítica de las políticas de reforma estatal que los gobiernos de América Latina, especialmente los países miembros del MERCOSUR, se han dado en los últimos años.

En consonancia con las afirmaciones generales que sustentan este libro, detectamos un déficit institucional que da muestras de la brecha existente entre las declaraciones y los resultados de la gestión.

Hoy embarcados en las políticas de Gobierno Abierto instauradas a partir de la campaña de Barack Obama en 2009, la transparencia, participación y colaboración parece ser un *leit motiv* en las políticas de reforma del Estado. El Gobierno Abierto estuvo relacionado en su origen con el *Freedom of Information* y también con fuentes tecnológicas tales como el de *open data*, software libre, *open source*, wikipedias, etc., incluyendo el de gobierno electrónico. Pero el concepto de Gobierno Abierto es mucho más amplio: transparencia, colaboración y participación, pero también, responsabilidad y rendición de cuentas (*accountability*), asociación público-privado (*public-private partnership*), transversalidad; implicación y empoderamiento ciudadano.

Estas consignas no son nuevas sino que ya estaban explícitamente consideradas en los documentos sobre la Reforma del Estado que los propios Estados de Iberoamérica han venido suscribiendo desde los años 2000 en el marco del Consejo Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD). Más aún, todos estos proyectos no son sino operacionalizaciones de las consignas ya insertas en las Constituciones políticas de los Estados latinoamericanos. Un estudio detenido en los países del MERCOSUR dará cuenta de ello.

Ir por detrás de los modelos y buenas prácticas no parece ser la

novedad. El análisis de estas consignas comparadas con las opiniones de los ciudadanos de la región acerca del funcionamiento del Estado, su burocracia y sus políticas nos dará muestra de la brecha creciente entre las declaraciones y los resultados. Este estudio intentará demostrar esas incoherencias.

2. El Open Gov como nuevo modelo

Como ya hemos señalado en otros trabajos (Piana, 2012, 2013), las políticas de gobierno abierto parecen haber ocupado todas las líneas de acción en materia de reforma estatal. Definido de forma vaga y ambigua al gobierno abierto como gobiernos participativos, colaborativos y transparentes¹⁰, los aspectos tecnológicos parecen haberse corrido del lugar central que ocuparan con el concepto de gobierno electrónico, otrora de moda. Otros conceptos, más políticos, también aparecen junto al de gobierno abierto, como los de rendición de cuentas y la apertura-disponibilidad de la información pública.

En esta línea se está trabajando en la Alianza de Gobierno Abierto, más conocida por su acrónimo en inglés, OGP (*Open Government Partnership*) que fue acordada en el marco de las actividades de la 66° Asamblea General de las Naciones Unidas¹¹.

El dato destacable para la región es que tanto los gobiernos de Brasil como México fueron los primeros países que suscribieron el documento fundacional en septiembre de 2011. De los actuales 45 países que han suscripto el documento, 15 son de Latinoamérica¹² y hacen de la región, junto con América del Norte, uno de las áreas más comprometidas con estas iniciativas.

¹⁰El Gobierno de Barack Obama aprobó a inicios de 2009 la Iniciativa Open Government como un esfuerzo de su administración para crear niveles de apertura en el gobierno sin precedentes. La iniciativa, está basada en tres principios o postulados, que traducimos y resumimos: El Gobierno debe ser transparente. La transparencia promueve la rendición de cuentas y provee información a los ciudadanos acerca de lo que su gobierno está haciendo. El gobierno debe ser participativo. El compromiso público potencia la efectividad del gobierno y mejora la calidad de sus decisiones. El gobierno debe ser colaborativo. La colaboración promueve activamente la participación de los ciudadanos en la labor de su gobierno. Ver más información en <http://www.whitehouse.gov/open/about>. Fecha de consulta: 28/02/14.

¹¹<http://www.opengovpartnership.org/open-government-declaration>. Fecha de Consulta: 03/03/12. Brasil, México, Chile, Colombia, República Dominicana, El Salvador, Guatemala, Honduras, Paraguay, Perú y Uruguay y más recientemente, Argentina, Costa Rica, Panamá y Trinidad y Tobago. Fecha de consulta: 28/02/14

De los países del MERCOSUR, Brasil lidera la iniciativa. En su primer Plan de Acción de ejecución bianual, presentado en 2011, emprendió 32 compromisos: desde la creación del Portal de Datos Abiertos, la organización de una conferencia nacional sobre la transparencia (CONSOCIAL) a la puesta en práctica de la Ley de acceso a la Información. Según informa el portal de la iniciativa, más del 90% de esos compromisos se cumplieron total o parcialmente, finalizándose también otras 11 iniciativas de gobierno abierto originalmente no incluidas en el Plan. Para su segundo Plan de Acción, Brasil utilizó un proceso de participación amplio, discutiendo las acciones con los ciudadanos a través de Internet durante más de 2 meses y con una reunión que involucró a más de 80 organizaciones de la sociedad civil. Como resultado, se ha desarrollado un Plan de Acción más audaz, con 52 compromisos - 19 de las propuestas por las Organizaciones de la Sociedad Civil - y la participación de 17 organismos gubernamentales¹³.

Paraguay¹⁴ y Uruguay se incorporaron a iniciativa en una segunda etapa, en noviembre de 2011. El primero estableció como objetivos prioritarios aumentar la articulación y la coordinación de las instancias gubernamentales; fortalecer las dependencias gubernamentales ya creadas; potenciar las prácticas de transparencia activa a través del uso intensivo de las tecnologías de la información y de la comunicación; fortalecer la integridad pública, y habilitar medios concretos para presentar denuncias o reportes de incumplimiento para uso ciudadano mediante el desarrollo de medidas preventivas, tales como la amplia difusión de las normas éticas que rigen a la función pública. Para ello definió un Plan Nacional de Acción 2012 “Gobierno Abierto – Jugueta oñondivepa” con quince acciones concretas¹⁵. Ahora bien, según el informe de autoevaluación del propio país, las acciones vinculadas con la “transparencia y eficacia en la gestión pública” y “mejora de oportunidades para la participación” son las tres cuartas partes de los

¹³<http://www.opengovpartnership.org/es/node/294>. Fecha de acceso 28/02/2014

¹⁴A la fecha, suspendido del bloque por el procedimiento de destitución del presidente Fernando Lugo, en 2012, suspensión que permitió el ingreso de Venezuela, vetado hasta entonces por el senado de Paraguay. Hoy Paraguay se halla en proceso de reincorporación.

¹⁵El Plan contiene acciones tendientes a mejorar la transparencia y eficiencia en la administración pública; mejorar los servicios públicos a través del uso de las nuevas tecnologías y fortalecer la participación ciudadana y el acceso a la información pública. El Plan se organiza en tres partes: 1. Acciones previas para llegar a un Gobierno Abierto a partir del fortalecimiento del uso de las TICs. 2. Acciones y compromisos en el marco de la Sociedad de Gobierno Abierto. 3. Consulta y diálogo con la sociedad civil. <http://www.opengovpartnership.org/country/paraguay/action-plan>. Fecha de consulta: 05/03/2014.

diversos tipos de acciones propuestas¹⁶. De las 15 acciones propuestas, sólo 2 se cumplieron al 100% para junio de 2013; 7 de ellas con alto grado de avance y 6 con dificultades.

Uruguay, por su parte, en su Plan de Acción 2012¹⁷, fijó 18 compromisos¹⁸ aunque reconociendo poca participación de las Organizaciones de la Sociedad Civil al momento de su elaboración¹⁹. Esos compromisos, en su mayoría, están asociados al “acceso a la información” (11 de los 18) y a la “tecnología e innovación para transparencia y rendición de cuentas” (12 de los 18). El Mecanismo de Revisión Independiente del Plan de Uruguay detectó la finalización de 7 de las acciones, 8 con avances sustantivos y 3 de las acciones con avances limitados.

Argentina se unió en noviembre de 2012 y presentó su Plan de acción en abril de 2013 en el que participaron para su elaboración “*distintos actores multisectoriales; organismos del Estado, Universidades, ONGs y stakeholders involucrados en la temática*” (Plan de Acción de Argentina 2013:2). El Plan destaca las políticas que se vienen realizando en materia de “Desarrollo de la Sociedad de la Información”, “Gobierno electrónico y servicios públicos” y “Participación Ciudadana, Transparencia y Acceso a la Información Pública”²⁰ y se compromete en la realización de 19 nuevas acciones en esas tres áreas, muchas de las cuales, sin embargo,

¹⁶Las acciones pueden tener más de un impacto: 1. Mejora en el acceso a la información (4 de las acciones); 2. Transparencia y eficacia en la gestión pública (12 de las acciones); 3. Mayor aprovechamiento de los recursos públicos (1 de las acciones); 4. Mejora en los servicios públicos (1 de las acciones); 5. Aumento de la integridad pública (3 de las acciones); 6. Construcción de comunidades más seguras (1 de las acciones); 7. Aumento de la rendición de cuentas (1 de las acciones); 8. mejora de oportunidades para la participación (10 de las acciones).

<http://www.opengovpartnership.org/sites/default/files/Informe%20de%20Cumplimiento%20del%20Plan%20de%20Accion%202012%20Py%20%281%29.pdf>. Fecha de consulta: 05/03/2014.

¹⁷<http://www.opengovpartnership.org/es/files/actionplanuruguay20121pdf/download>

¹⁸Acceso a la información pública; Fortalecimiento de la cultura de Transparencia; Premio Nacional de Transparencia; E-Participación ciudadana; Datos abiertos de gobierno; Plan de Alfabetización Digital; Agencia de compras y contrataciones del Estado; *Government Resource Planning*; Sistema de expediente electrónico; Uruguay Concursa; Software Público Nacional; Trámites y servicios en línea; E-Fondos Ciudadanos; Ventanillas únicas electrónicas; Portal de Estado Uruguayo; Sistema de tramitación de pasaportes comunes en las Oficinas Consulares; Convenio de la Apostilla; Comprobante electrónico fiscal.

¹⁹Requisito éste fijado por la propia OGP.

²⁰Las más conocidas se encuentran vinculadas al desarrollo de la Sociedad de la Información, tales como la Agenda Digital Argentina (Fecha de implementación mayo 2009), el Programa Conectar Igualdad (Fecha de implementación abril 2010), la Televisión Digital Abierta (implementada desde agosto de 2009), el Plan Nacional de Telecomunicaciones Argentina Conectada (en ejecución desde octubre de 2010) y el Programa Mi PC (iniciado en 2005).

son profundización o mejora de planes que ya venían desarrollándose²¹. El Plan se encuentra en la fase de desarrollo.

Venezuela, por último, no forma parte de la iniciativa.

3. Los antecedentes locales del Open Gov

No son las políticas de Gobierno Abierto las primeras directrices globales que, en materia de reforma, han seguido los Estados de la Región. Por el contrario, son éstas parte de un *continuum* que en materia de reforma del Estado se han impuesto desde Organismos internacionales y de crédito con distinto grado de aplicación en América Latina desde finales de los 70s hasta mediados de los 90s.

Apertura de mercados y liberalización de la economía; disciplina fiscal; privatizaciones de servicios públicos cuando no cierres o transferencias al sector privado de prestaciones antes consideradas propias o estratégicas para el Estado; achicamiento y aplastamiento de la pirámide organizativa del Estado; recorte de sueldos y jubilaciones; transferencia a los gobiernos locales (cuando no, lisa y llanamente, desentendimiento de los resultados) de servicios educativos o en materia de salud, han sido políticas que generaron modificaciones en el ámbito social, político y económico de nuestros países.

A partir del Consenso de Washington estas reformas logran una coherencia doctrinal y avanzan en Latinoamérica, fuertemente legitimadas por la profunda situación de emergencia financiera y económica. Los magros resultados de estas políticas, identificadas como de primera generación, derivaron en la necesidad de su revisión sustituidas por otras, de segunda generación, que estarían destinadas a la mejora y el funcionamiento eficiente de las organizaciones estatales²².

²¹Por ejemplo, en material de firma digital, software público argentino, sistema electrónico de contrataciones públicas o Programa Carta Compromiso con el Ciudadano. El Plan puede descargarse desde <http://www.opengovpartnership.org/files/plan-de-accio%CC%81n-argentinapdf/download>. Fecha de consulta 06/03/2014.

²²Entre los objetivos y replanteos de esta segunda generación de reformas, estaban los de reforzar funciones del Estado, sobre todo las de control; el rediseño organizativo del aparato administrativo; la desburocratización de normas, procesos y trámites administrativos; la implantación de sistemas de carrera administrativa basados en el mérito.

No es este el lugar para hacer un *racconto* de las distintas políticas que, en materia de reforma del Estado, se han venido impulsando. No sólo los resultados de los procesos, liberales primero y neoliberales después, están demasiado cerca en el tiempo sino que son aún palpables para quienes vivimos en estos países²³.

Pero una vuelta de tuerca se da con el asenso al poder de mandatarios críticos de esas políticas: Hugo Chávez Frías en Venezuela en 1999, Néstor Kirchner en Argentina en 2003, Luiz Inácio Lula Da Silva en Brasil en 2003, Tabaré Vázquez en 2005, Evo Morales en Bolivia en 2006, Rafael Correa Delgado en Ecuador en 2007 y Fernando Lugo en Paraguay en 2008; todos ellos, marcaron un hito crítico a las políticas hasta entonces vigentes.

Este cambio de visión política tuvo su correlato en los modelos de reforma desde entonces impulsados. Los Ministros responsables de la reforma del Estado de Iberoamérica han acompañado las propuestas de reforma de la Administración Pública que desde fines de los años 90 han surgido en el Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo, más conocido como CLAD²⁴.

Como hemos señalado en otros trabajos (Piana, 2012 b, 2013 c), los Ministros de Administración Pública y Reforma del Estado han aprobado en las Cumbres la “Carta Iberoamericana de la Función Pública”, en Bolivia, en 2003; el “Código Iberoamericano de Buen Gobierno”, en Uruguay, en 2006; la “Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico”, en Chile, en 2007; la “Carta Iberoamericana de Calidad en la Gestión Pública”, en El Salvador, en 2008, y la “Carta Iberoamericana de

²³Recomendamos, entre muchos otros y desde distintas perspectivas, los trabajos de Azpiazu y Basualdo (2004), Vargas Hernández., 1999, Zeller, 2007, Williamson, 1990, Vilas, 2003, Oszlak, 2000, Rivera Urrutia, 2003, Osborne y Gaebler, 1994, Heeks, (ed.), 2001, Fountain, 2001, Fleury, 1999, Fernández Santos et al., 2008, Esteso y Cao, 2001, Crozier et al., 1975, Cleary, 2006, Bovaird, 2005 y Arellano Gault, 2003.

²⁴El CLAD es un organismo público internacional regional, de carácter intergubernamental. Su misión es promover el análisis y el intercambio de experiencias y conocimientos en torno a la reforma del Estado y la modernización de la Administración Pública mediante la organización de reuniones internacionales especializadas, la publicación de obras, la prestación de servicios de documentación e información, la realización de estudios e investigaciones y la ejecución de actividades de cooperación técnica entre sus países miembros y proveniente de otras regiones.

Participación Ciudadana”, en Portugal, en 2009, entre otros documentos internacionales signados en ese ámbito²⁵.

Si analizamos los últimos tres documentos firmados antes de las iniciativas de Obama, advertiremos no sólo que las iniciativas a las que los gobiernos latinoamericanos adhirieron tienen superposiciones con aquellas sino que son más completas.

3.1. La Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico

La Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico gira en torno al reconocimiento del derecho de los ciudadanos a relacionarse electrónicamente con el Estado y la correlativa responsabilidad de los gobiernos en proveer las herramientas necesarias para satisfacer ese derecho y por ello se subraya que la perspectiva desde la que se tiene que abordar el empleo de las TIC en la gestión pública es la del ciudadano y sus derechos. Este cambio de paradigma crea una oportunidad para que la sociedad sea la dinamizadora del Gobierno Electrónico y no una simple destinataria. La Carta reconoce el derecho de acceso electrónico a las Administraciones Públicas, pretendiendo, por un lado, reconocer a los ciudadanos un derecho que les facilite su participación en la gestión pública y sus relaciones con las Administraciones Públicas y contribuir a hacer éstas más transparentes y respetuosas con el principio de igualdad, a la vez que más eficaces y eficientes.

Entre las finalidades explícitas establecidas en el Punto 2²⁶ de la Carta se enumeran las siguientes:

- a. Aproximar los Gobiernos y sus respectivas Administraciones a los ciudadanos [...].
- b. Incrementar la calidad de los servicios y productos

²⁵Uno de estos documentos es el titulado “Gestión Pública Iberoamericana para el siglo XXI”, aprobado por la XL Reunión Ordinaria del Consejo Directivo del CLAD Santo Domingo, República Dominicana, en 2010 y “La Transformación del Estado para el Desarrollo en Iberoamérica” de 2011 que, junto con el documento inicial “Una Nueva Gestión Pública para América Latina” elaborado en 1998, marcan la línea doctrinaria de estado actual de la Administración Pública de América Latina y las principales líneas para su reforma. Los últimos dos documentos son el Consenso de Asunción, de 2011 y el de México de 2012.

²⁶Usaremos indistintamente Punto / Párrafo / Epígrafe para referir e identificar los párrafos numerados de la Carta.

públicos que el Estado tiene que suministrar a los ciudadanos al mejorar la eficiencia, la eficacia y una mayor transparencia [...].

c. Contribuir a que los países iberoamericanos accedan en plenitud a la Sociedad de la Información y el Conocimiento mediante el impulso que, para la misma, supone el efectivo establecimiento del Gobierno Electrónico [...].

d. Coadyuvar en la consolidación de la gobernabilidad democrática, mediante la legitimación efectiva de los Gobiernos y sus Administraciones que comporta el potencial democratizador del Gobierno Electrónico.

e. Optimizar, con ocasión de la implantación del Gobierno Electrónico, los modos de organización y de funcionamiento de los Gobiernos y sus Administraciones, simplificando trámites y procedimientos.

f. Fomentar el uso de los medios electrónicos en los demás ámbitos de la sociedad a través de la percepción de la utilidad que presentan en la Administración Pública.

g. Sensibilizar a las Administraciones para que ofrezcan sus servicios y se interconecten con la ciudadanía a través de estrategias de múltiples canales de acceso.

h. Desarrollar en la implementación del Gobierno Electrónico, acciones que apunten a generar información para que redunden en conocimiento social, con el objetivo de aumentar la competitividad y mejorar el posicionamiento de cada comunidad [...] (Punto 2 – Finalidades – Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico).

Los Principios de la Carta, que se encuentran enumerados en el Epígrafe 6º, son los de igualdad, legalidad, conservación, transparencia y accesibilidad, proporcionalidad, responsabilidad y adecuación tecnológica con los que deben interpretarse y complementarse todos los derechos, principios y exigencias establecidos en su texto.

Para lograr el ejercicio efectivo al derecho al gobierno electrónico, la Carta enumera, a su vez, algunas herramientas, instrumentos o regulaciones del Gobierno Electrónico. Se establece que las Administraciones Públicas serán responsables de la integridad, veracidad y calidad de los datos, servicios e informaciones en sus sitios electrónicos y portales.²⁷

²⁷Además, para evitar el phishing recomienda que los sitios electrónicos estén dotados de los sistemas de firma electrónica que identifiquen a su titular y garanticen la comunicación segura con los mismos.

Como consecuencia del principio de igualdad establecido en el Epígrafe 6º *-Principios del Gobierno Electrónico*, en el Punto 17 de la Carta- *Consecuencias del Gobierno Electrónico sobre el procedimiento administrativo*, se establece que los Estados deberán prever que puede haber quienes quieran relacionarse con medios electrónicos y quienes no lo deseen en un mismo expediente por lo que ello obligará a reconocer el derecho de ambos y permitir la concurrencia de modos de acceso. Se reitera el derecho de que en todo caso los ciudadanos deberán poder conocer por medios electrónicos el estado de tramitación de los expedientes y se agrega que el acceso al expediente podrá hacerse por comparecencia en la oficina pública o, en su caso, a un expediente electrónico. Se aclara, a renglón seguido, el acceso al expediente en la oficina pública no implica per se su acceso en formato papel; es decir, para aquellos que no estén familiarizados con las TIC, o no quieran emplearlas desde sus propios domicilios u oficinas, las Administraciones deberán facilitar y poner a su disposición aparatos, equipos y personal de apoyo preparado para acceder electrónicamente desde dichas oficinas públicas o acreditar su identidad personalmente para remitir sus escritos por medios electrónicos desde la propia oficina pública de información. Consecuencia de todo ello, se consagran las oficinas únicas de atención y de acceso por múltiples canales.

3.2. La Carta Iberoamericana de Calidad en la Gestión Pública

La Carta Iberoamericana de Calidad en la Gestión Pública, de 2008, indica que “una gestión pública se orientará a la calidad cuando se encuentre referenciada a los fines y propósitos últimos de un Gobierno democrático” y éste es asociado, en la Carta, a la gestión pública centrada en el servicio al ciudadano, por un lado, y a una gestión pública para resultados (Punto 3). En efecto, se afirma que toda gestión pública debe estar referenciada a la satisfacción del ciudadano²⁸ y que la gestión pública tiene que orientarse para resultados por lo que debe sujetarse a diversos controles sobre sus acciones, suponiendo, entre otras modalidades, la responsabilización del ejercicio de la autoridad pública por medio del control social y rendición periódica de cuentas.

²⁸Ya sea como usuario o beneficiario de servicios y programas públicos, o como legítimo participante en el proceso formulación, ejecución y control de las políticas públicas bajo el principio de corresponsabilidad social.

El concepto de calidad es desarrollado en el Punto 2 de la Carta, la que ...

Constituye una cultura transformadora que impulsa a la Administración Pública a su mejora permanente para satisfacer cabalmente las necesidades y expectativas de la ciudadanía con justicia, equidad, objetividad y eficiencia en el uso de los recursos públicos.

La calidad en la gestión pública debe medirse en función de la capacidad para satisfacer oportuna y adecuadamente las necesidades y expectativas de los ciudadanos, de acuerdo a metas preestablecidas alineadas con los fines y propósitos superiores de la Administración Pública y de acuerdo a resultados cuantificables que tengan en cuenta el interés y las necesidades de la sociedad.

Entre los principios inspiradores de una gestión pública de calidad, se señala el principio de transparencia, resaltando que las Administraciones Públicas deben ser abiertas al escrutinio público, tolerantes a la crítica y permeables a las propuestas de mejora y de cambio provenientes de la ciudadanía. Otro de los principios es el de coordinación y cooperación buscando, entre otros, que las Administraciones Públicas, a pesar de la asignación de competencias, relaciones e instancias entre las reparticiones, presten servicios de forma integral al ciudadano, especialmente, en modelos descentralizados y con diferenciación competencial a nivel territorial. Entre otros principios, resaltamos el de responsabilización, central para la teoría de la democracia, indicando que es, por un lado, la rendición de cuentas por el desempeño de las autoridades frente a los ciudadanos, y control social sobre la gestión pública, por el otro.

La Carta resalta las relaciones de colaboración y cooperación y añade que:

Las Administraciones Públicas identificarán aquellas organizaciones públicas o privadas con las cuales colaborar y cooperar, con el propósito de: a. Acercar el servicio a la ciudadanía. b. Crear sinergias y mejorar la coordinación y coherencia de la gestión pública. c. Mejorar la eficacia, eficiencia y economía de los servicios públicos. d. Mejorar la calidad de los servicios. e. Compartir las mejores prácticas, generar aprendizaje y la gestión del conocimiento” (Punto 36).

3.3. La Carta Iberoamericana de Participación Ciudadana en la Gestión Pública

La Carta Iberoamericana de Participación Ciudadana en la Gestión Pública, de 2009, señala que el concepto de participación ciudadana en la gestión pública que se adopta está vinculado al *“proceso de construcción social de las políticas públicas que, conforme al interés general de la sociedad democrática, canaliza, da respuesta o amplía los derechos económicos, sociales, culturales, políticos y civiles de las personas, y los derechos de las organizaciones o grupos en que se integran, así como los de las comunidades y pueblos indígenas”* (epígrafe 2), el que debe ser complementado con lo establecido en el *Preámbulo* donde se lo desagrega el derecho genérico de las personas a participar colectiva e individualmente en la gestión pública con los derechos de *información, participación, asociación y expresión sobre lo público* en la busca de una democracia plena (ver también epígrafe 3).

El vínculo entre la democracia y la participación es resaltado varias veces en la Carta y ocupa específicamente los Puntos 3 a 5. En concreto se establece que [...]

La participación ciudadana en la gestión pública es consustancial a la democracia. Los principios democráticos de la representación política deben complementarse con mecanismos de participación de la ciudadanía en la gestión pública, que permitan expandir y profundizar la democracia y su gobernabilidad.

La participación ciudadana en la gestión pública refuerza la posición activa de los ciudadanos y las ciudadanas como miembros de sus comunidades, permite la expresión y defensa de sus intereses, el aprovechamiento de sus experiencias y la potenciación de sus capacidades, contribuyendo de esta manera a mejorar la calidad de vida de la población.

Asimismo, fomenta una nueva cultura, en la que la ciudadanía va adquiriendo una mayor disposición a informarse acerca de los asuntos públicos, a cooperar y a respetar la diversidad social y cultural, a interactuar dentro de ella y a favorecer la comprensión intercultural. Desde el punto de vista de los gobiernos la participación ciudadana en la gestión pública ayuda a abordar los conflictos y a propiciar acuerdos, así como a aumentar la legitimidad y efectividad de las decisiones.

Queda establecido en el epígrafe 6 el doble vínculo existente de la participación ciudadana en la gestión como derecho activo exigible a los poderes públicos por los ciudadanos y las ciudadanas y su contraparte, esto es, ser una responsabilidad cívica (corresponsabilidad social, según se lo define más adelante en el epígrafe 10), punto que se desarrolla en el epígrafe 39.

Se indica un listado de principios aplicables a la participación, entre los que se destacan los de igualdad y la autonomía; el primero de ellos, en tanto ese derecho es de cada ciudadano y ciudadana por lo cual los Estados iberoamericanos deben establecer las garantías necesarias para que cualquier derecho sea ejercido en igualdad de condiciones; el segundo, autonomía, por cuanto todo derecho debe ejercerse con total libertad y auto-organización²⁹. Complementan, entre otros, los constitucionalización, institucionalización, gratuidad y corresponsabilidad social.

Pero es también necesario brindar los instrumentos necesarios que posibiliten esa participación. El acceso a la información pública es uno de los requisitos necesarios para el ejercicio del derecho de participación en la gestión pública en sus distintas formas que debe enmarcarse en otro de los principios generales que debe orientar la gestión pública: el principio de transparencia.

Justamente, es por ello que la Carta Iberoamericana dedica un capítulo especial a este recaudo, y lo reconoce como sustento de la participación, señalando, también, como *principios* que el acceso y la entrega de la información debe estar encuadrada en los de relevancia, exigibilidad, accesibilidad, oportunidad, veracidad, sencillez, comprensibilidad y máxima divulgación.

En su epígrafe 40, la Carta Iberoamericana de Gestión en la Participación Ciudadana en la Gestión Pública señala que *“El acceso a la información es un derecho que sustenta el adecuado funcionamiento de la democracia puesto que es condición para garantizar otros derechos y, en particular, el de participación ciudadana en la gestión pública”* y a continuación (epígrafe 41) establece las condiciones de su efectividad y el principio de su gratuidad.

²⁹Así, por ejemplo, cuando los destinatarios son los pueblos indígenas, la Carta establece que su participación deberá darse de acuerdo a sus normas, prácticas, procedimientos, gestión e institucionalidad propia, *“conforme a sus cosmovisiones, en armonía con la comunidad y la naturaleza”* (epígrafe 19), que *“se estructuren y definan sus propias fórmulas de representación interna”* (epígrafe 22 inciso f), que deberá llevarse a cabo *“mediante procedimientos apropiados”* (epígrafe 35 inciso e), etc.

Vinculado con el control, la Carta señala que los Estados pondrán a disposición, *sin que necesariamente medie solicitud*, información actualizada referida a la ejecución y resultados de las políticas públicas así como información relativa a los servicios y prestaciones que ofrecen y los requisitos, condiciones, trámites y plazos de los procedimientos administrativos y los medios para acceder a ellos, todo ello para facilitar la participación ciudadana y el control del manejo de la cosa pública (epígrafes 44 a 46).

4. Los principios en las constituciones del MERCOSUR

Como hemos visto someramente a partir de la transcripción de estos documentos iberoamericanos, verdaderos códigos deontológicos de las buenas prácticas en materia de reforma del Estado, los principios del Gobierno Abierto no sólo parecen una reiteración sino un mal resumen de un proceso complejo.

Sin embargo, si indagamos un poco más, existen en la base jurídica de los Estados latinoamericanos no sólo recomendaciones sino claras consignas que trazan el norte de los procesos de reforma estatales. Es cierto que muchas de estas consignas aparecen en los Preámbulos de las Constituciones políticas de los Estados, como tales, con menor fuerza aún que cláusulas programáticas, pero no por ello dejan de tener una fuerza política mayor que la adhesión a las políticas “de moda”. También resulta claro que las Constituciones más modernas contienen más consignas de este tipo pues a las clásicas preocupaciones de las constituciones liberales y de segunda generación, se le ha sumado sólo más recientemente la preocupación acerca del cómo debe concretarse en políticas públicas ese dinámico equilibrio entre la iurisdictio y el gubernaculum, esto es, entre los derechos y el poder o más concretamente, entre los ciudadanos y los gobernantes.

Si hacemos un breve repaso por las constituciones latinoamericanas, veremos que en casi todos ellos las directrices de transparencia, participación ciudadana y rendición de cuentas aparecen en los textos constitucionales; muy especialmente en las Cartas Magnas de los Estados que han reformado sus Constituciones bajo el paradigma del neconstitucionalismo (Brasil en 1988; Colombia en 1991; Paraguay en 1992; Venezuela en 1999 con su ref. de 2009; México con su reforma de 2010, Ecuador en 2008; Bolivia, 2009; etc.). Como ya hemos dicho, nos detendremos en las constituciones políticas de los países miembros del MERCOSUR.

La Constitución Política de Brasil de 1988 contiene un Capítulo, el VII, dentro del Título dedicado a la Organización del Estado dedicado exclusivamente a la Administración Pública aplicable a todos los Poderes de la Unión, los Estados locales, el Distrito Federal y a los Municipios. En él se definen principios generales tales como los de legalidad, impersonalidad, moralidad, publicidad y eficiencia (art. 37) así como las reglas para los funcionarios públicos donde los criterios de participación, colaboración y transparencia se hallan consagrados. En este sentido, la regla de acceso al cargo es el concurso público y la licitación pública es la regla para la contratación estatal, principios que hacen a la transparencia; por otro lado, el criterio de participación (y control) aparecen en el parágrafo 3º del art. 37 cuando señala que se regulará por Ley las formas de participación de los usuarios en la administración pública directa e indirecta, en especial la regulación de quejas a los servicios públicos en general, la atención al cliente y la evaluación periódica, externa e interna de la calidad de los servicios. En cuanto a la transparencia ésta aparece como el derecho a la información, el derecho de acceso a la información figura como uno de los derechos individuales y colectivos (art. 5º, XIV).

Por su parte, la Constitución de Paraguay, de 1992, establece en su Preámbulo y art. 1º su carácter de democracia republicana, representativa, participativa y pluralista, previendo además cláusulas específicas para promover la participación de los jóvenes (art. 56), de los pueblos indígenas (art. 65), en la organización del sistema educativo (art. 76) y en el deporte (art. 84), entre otras. Dedicó en un artículo específico la primacía del interés general y el deber de colaborar cuando se señala que “En ningún caso el interés de los particulares primará sobre el interés general. Todos los habitantes deben colaborar en bien del país, prestando los servicios y desempeñando las funciones definidas como carga pública, que determinen esta Constitución y la ley” (art. 128). La transparencia sigue asociada a la libertad de información (art. 26).

En Venezuela, su constitución de 1999 con reformas hasta 2009, fija en su Preámbulo el fin de establecer una sociedad democrática, participativa y protagónica, multiétnica y pluricultural en un Estado de justicia, federal y descentralizado y fija en su art. 6º que el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y de las entidades políticas que la componen es y será siempre democrático, participativo, electivo, descentralizado, alternativo, responsable, pluralista y de mandatos revocables.

La colaboración aparece en la Carta Magna venezolana como un principio de actuación entre los poderes cuando se establece, en su art.

136, que “Cada una de las ramas del Poder Público tiene sus funciones propias, pero los órganos a los que incumbe su ejercicio colaborarán entre sí en la realización de los fines del Estado” pero también aparece como deberes de los ciudadanos a “... participar solidariamente en la vida política, civil y comunitaria del país...” (art. 132) y ocupa un Capítulo de la Constitución. La transparencia aparece como un derecho de los electores y electoras a que sus representantes rindan cuentas públicas, transparentes y periódicas sobre su gestión, de acuerdo con el programa presentado (conf. art. 66) pero también se afirma que la Administración Pública está al servicio de los ciudadanos y ciudadanas y se fundamenta en los principios de honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley y al derecho (art. 141). La transparencia también aparece en lo relativo a la administración de justicia (art. 26), al poder electoral (art. 294), a la gestión fiscal (art. 311).

La Constitución Política de la República Oriental del Uruguay de 1967, con las incorporaciones de las reformas plebiscitadas en 1989, 1994, 1996 y 2004 junto con la de la República Argentina de 1853 con las reformas de 1860, 1898, 1957 y 1994 son más alejadas de estos principios pues aún cuando han tenido reformas importantes, quedan éstas cristalizadas, obviamente, en modelos anteriores a estos nuevos principios de reforma. Sin embargo, ostentan los derechos de petición a las autoridades (art. 30 y 14, respectivamente), a la información (como parte del habeas data en Argentina en el art. 43), a una administración pública eficiente e inamovible (art. 60 en Uruguay), la participación en las diversas formas de democracia semidirecta reconocidas (iniciativa y referendium en Uruguay; iniciativa y consulta popular en Argentina).

5. ¿Por qué la reforma de la reforma?

Hemos visto que los postulados de transparencia, participación y colaboración no son nuevos para la teoría de la democracia: ocupan, cada vez más, un aspecto fundamental del debate de la democracia mientras que otros elementos, antaño centrales, como la representación, los partidos políticos o la idea del bien común, son menos relevantes pero de ninguna manera pueden identificarse como elementos nuevos (ver, entre otros, Dahl, 1989; Sartori, 1989, Barber, 1984, Offe, 1988, Dworkin, 2006; Schmitter, 1994, entre muchos otros).

¿Pero por qué aparecen como “nuevos”? En las consideraciones de los ciudadanos latinoamericanos sobre los resultados de la reforma podremos inferir una respuesta.

Según la encuesta del Latinobarómetro 2013 el promedio de apoyo a la democracia en el período 1995-2013 tiene entre los países del MERCOSUR la brecha más grande de la Región: con el apoyo más alto tenemos a Uruguay con un promedio de apoyo del 78% y en segundo lugar a Venezuela con el 71% pero también a uno de los más bajos, Paraguay, con un apoyo del 45%, país que tiene además el índice de autoritarismo más alto con un 34% de aceptación de un régimen de este tipo³⁰.

Si bien la satisfacción con la vida alcanza en 2013 el índice más alto desde que se comienza a medir en 1995, con el 77% de los ciudadanos latinoamericanos muy satisfechos o bastante satisfechos, el promedio regional de satisfacción con la democracia es de sólo 39%. Nuevamente, entre los más satisfechos con su democracia aparecen los uruguayos, con una satisfacción del 82%, seguidos dentro del MERCOSUR, por Argentina con el 52%, Venezuela con el 42%, Brasil con 26% y Paraguay con 25%.

La aprobación de los gobiernos, en el promedio regional es de 49%, con un promedio en el MERCOSUR de 47,4%, nuevamente con la más alta para Uruguay (61%) y más baja para Paraguay (30%).

Entre los problemas más importantes de la Región en 2013 aparece la seguridad y el desempleo (24% y 16% respectivamente). La corrupción ocupa el tercer lugar con un 6% de promedio regional. En Brasil es señalado por un 10% como el problema más importante, seguido en Argentina con un 8%, Paraguay con un 5%, Venezuela con un 2% y Uruguay con sólo 1% de encuestados que respondieron que la corrupción es el problema más importante de su país. Pero además, la confianza en que los gobiernos puedan cambiar este estado de cosas es muy baja: poco más de la mitad de los latinoamericanos cree que sea posible solucionar el problema de la corrupción (52%) pero en Brasil, como señalábamos uno de los impulsores de las políticas de Gobierno Abierto, el descreimiento llega al 71%.

³⁰Para medir el apoyo, autoritarismo o indiferencia, se utilizan las siguientes preguntas respectivamente: ¿Con cuál de las siguientes frases está Ud. más de acuerdo? La democracia es preferible a cualquier otra forma de Gobierno; En algunas circunstancias, un Gobierno autoritario puede ser preferible a uno democrático; A la gente como uno, nos da lo mismo un régimen democrático que uno no democrático. El promedio de apoyo de la Región a la democracia es del 56% (Latinobarómetro, 2013).

¿Cuáles son los problemas-reto de la democracia en la región? Dentro del MERCOSUR son variadas las preocupaciones para los resultados de las encuestas del Latinobarómetro 2011: si bien en todos la corrupción es el obstáculo más importante para la democracia, el segundo más importante en Argentina y Paraguay es la transparencia del Estado y en Brasil y Uruguay, lo es garantizar la justicia social. No es casual, en este marco, que la Administración Pública sea algo confiable o muy confiable sólo para el 31% de los latinoamericanos.

Estos resultados pueden darnos una pauta de por qué los Estados no deben quedar atrás de los últimos modelos de reforma estatales. Quedarse fuera de los postulados de transparencia, participación y colaboración puede ser interpretado como pretensión de mantener el *statu quo*. Pero adherirse también puede ser interpretado como parte de un maquillaje que, como hemos visto, no logra tapar el sol con las manos.

6. Bibliografía

ARELLANO GAULT, David, 2002. "Nueva Gestión Pública: ¿el meteorito que mató al dinosaurio? Lecciones para la reforma administrativa en países como México". *Revista del CLAD Reforma y Democracia* No. 23. Caracas.

Disponible en: http://www.clad.org/siare_isis/fulltext/0041700.pdf. Fecha de Consulta: 01/06/11.

ARELLANO GAULT, David, 2003. "Nueva Gestión Pública y diseño político-institucional. Implicaciones para un país como México". *Revista IAPEM*, enero-abril 2003, México.

ASOCIACIÓN GOBIERNO ABIERTO. Declaración sobre gobierno abierto. Disponible en <http://www.opengovpartnership.org/open-government-declaration>. Fecha de Consulta: 03/03/12.

AZPIAZU Daniel y Eduardo BASUALDO, 2004. "Las privatizaciones en la Argentina. Génesis, desarrollo y principales impactos estructurales" en PETRAS, J. y VELTMEYER, H. (compiladores); *Las privatizaciones y la desnacionalización de América Latina*. Ediciones Prometeo, Buenos Aires, 2004

BARBER, Benjamin, 1984. *Strong Democracy. Participatory Politics for a New Age*. Univ. of California Press, Berkley.

BOVAIRD, Tony, 2005. “Le gouvernance publique: comment maintenir un juste equilibre entre le pouvooir des intervenants des une societ  en réseau?” en *Revue Internationale des Sicencias Administratives*, v. 71 n  2, Junio 2005, pags. 223-235.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos, 1990. *Technobureaucratic capitalism*. Disponible en <http://bresserpereira.org.br/Books/1990TechnobureaucraticCapitalism.i.pdf>.

Fecha de Consulta: 01/06/11.

CLAD, 1998. “Una Nueva Gestión Pública para América Latina”. Disponible en: http://www.clad.org/documentos/declaraciones/una-nueva-gestion-publica-para-america-latina/at_download/file. Fecha de consulta: 26/10/12.

CLAD, 2003. Carta Iberoamericana de la Función Pública. Disponible en: www.clad.org/documentos/declaraciones/cartaibero.pdf/view. Fecha de Consulta: 10/04/12.

CLAD, 2006. Código Iberoamericano de Buen Gobierno. Disponible en: www.clad.org/documentos/declaraciones/codigoiber.pdf/view. Fecha de Consulta: 10/04/12.

CLAD, 2007. Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico. Disponible en: www.clad.org/documentos/declaraciones/cartagobelec.pdf. Fecha de Consulta: 10/04/12.

CLAD, 2008. Carta Iberoamericana de Calidad en la Gestión Pública. Disponible en: http://www.clad.org/documentos/declaraciones/carta-iberoamericana-de-calidad-en-la-gestion-publica/at_download/file. Fecha de Consulta: 10/04/12.

CLAD, 2009. Carta Iberoamericana de Participación Ciudadana en la Gestión Pública. Disponible en: http://www.clad.org/documentos/declaraciones/carta-iberoamericana-de-participacion-ciudadana/at_download/file. Fecha de Consulta: 10/04/12.

CLAD, 2010. “Gestión Pública Iberoamericana para el siglo XXI”. Disponible en: http://www.clad.org/documentos/declaraciones/gestion-publica-iberoamericana-para-el-siglo-xxi/at_download/file. Fecha de consulta: 26/10/12.

CLAD, 2011. “La Transformación del Estado para el Desarrollo en Iberoamérica”. Disponible en: <http://www.sgp.gov.ar/contenidos/ccl/multilaterales/clad/docs/>

La_transformacion_del_Estado_para_el_desarrollo_en_Iberoamerica.pdf
Fecha de consulta: 26/10/12.

CLAD, 2011. Consenso De Asunción. Disponible en: http://www.clad.org/documentos/declaraciones/consenso-de-asuncion/at_download/file fecha de consulta: 26/10/12.

CLAD, 2012. Consenso De México. Disponible en: http://www.clad.org/documentos/declaraciones/Consenso%20de%20Mexico%20.pdf/at_download/file. Fecha de consulta: 26/10/12.

CLEARY Eda, 2006. "El eterno dilema del control de la gestión pública en América Latina y el caribe: Desconfianza, control y castigo versus Confianza, verificación y estímulo. Una contribución hacia la contextualización del tema". TOP. Disponible en línea en: www.top.org.ar. Fecha de Consulta: 01/06/11.

CROZIER, Michel, HUNGTINTON, Samuel P. y WATANUKI, Jioji, 1975. *The Crises of Democracy*. Report on the Governability of Democracies to the Trilateral Comision. University Press, New York.

DAHL, R. 1989, *La poliarquía. Participación y oposición*, Tecnos, Madrid.

DWORKIN, Ronald, 2006. *Is Democracy Possible Here? Principles for a New Political Debate*. Princeton University Press, New Jersey.

ESTESO Roberto y Horacio CAO, 2001. "La reforma de las Administraciones Públicas Provinciales: balance de la década de los 90 y nueva agenda". TOP. Disponible en línea en: www.top.org.ar. Fecha de Consulta: 01/06/11.

FERNÁNDEZ SANTOS, Yolanda, José Miguel FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ y Alicia RODRÍGUEZ PÉREZ, 2008. "Modernización de la Gestión Pública. Necesidad, incidencias, límites y críticas" en *Revista Pecvnia* nº 6, Revista de la Fac. de Ciencias Económicas y Empresariales de la Universidad de León. Disponible en http://www3.unileon.es/pecvnia/pecvnia06/06_075_106.pdf. Fecha de Consulta: 09/05/12

FLEURY, Sonia, 1999. "Reforma del Estado en América Latina. ¿Hacia dónde?" en *Revista Nueva Sociedad*, No.160, Marzo-Abril, `1999. Caracas.

FOUNTAIN, Jane E., 2001. *Building the Virtual State*. Brookings Institution Press, Washington D. C.

HEEKS, Richard (ed.), 2001. *Reinventing Government in the Information Age: International Practice in IT-Enabled Public Sector Reform*. Routledge. London/ New York.

<http://buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/observatoriodoegov/article/view/34269/33135>

KAUFMAN, Ester y PIANA, Ricardo Sebastián, 2007. “Introducción” en Kaufman, E. (Coord.), 2007, *Políticas Públicas y Tecnologías*. Líneas de acción para América Latina. Ed. La Crujía , Buenos Aires.

MARCH, James G. y Johan P. OLSEN, 1997. *El redescubrimiento de las instituciones: La base organizativa de la política*. FCE. México.

MICHELS, Robert, 1969. *Los partidos políticos*. Amorrortu, Buenos Aires.

OFFE, Klaus, 1988. “Democracia de competencia entre partidos y el Estado de bienestar keynesiano. Factores de estabilidad y desorganización”, en *Partidos políticos y nuevos movimientos sociales*. Sistema, Madrid.

OSBORNE David y GAEBLER Ted, 1994. *La Reinención del Gobierno: cómo el espíritu empresarial está transformando el Sector Público*. Paidós, Barcelona.

OSZLAK, Oscar, 2012. “Gobierno Abierto: promesas, supuestos, desafíos”. Trabajo presentado en la VIII Conferencia Anual INPAE 2012: “Gobierno Abierto: Por una gestión pública más transparente, participativa y colaborativa”, San Juan de Puerto Rico, 25 de abril de 2012. Disponible en <http://www.oscaroszlak.org.ar/images/articulos-espanol/Gobierno%20abierto.pdf>.

Fecha de Consulta: 08/03/2013.

OSZLAK, Oscar, 2000. El mito de Estado mínimo: Una década de reforma estatal en Argentina. IV Congreso Internacional del CLAD sobre Reforma del Estado y de la Administración Pública, Santo Domingo, 2000. http://www.clad.org/siare_isis/fulltext/0038429.pdf. Fecha de Consulta: 01/06/11.

PIANA, Ricardo Sebastián, 2007. *Gobierno Electrónico. Gobierno, tecnologías y reformas*. EDULP, La Plata.

PIANA, Ricardo Sebastián, 2012. “De las políticas de Gobierno Electrónico a las de Open Government. La reforma dentro de la reforma” (págs. 153-171) en Noemí B. Mellado (Ed. y Dir.), 2012 *Instituciones, comercio y cooperación monetaria en la integración sudamericana: sus efectos sobre la gobernabilidad regional*. Editorial Lerner, Córdoba. ISBN 978-987-1579-63-1.

PIANA, Ricardo Sebastián, 2012 b. La reforma de la *Administración Pública en la Provincia de Buenos Aires*. Su estudio en los años de la gestión 2002-2007. Ricardo Sebastián Piana (Ed.), E-book. ISBN 978-987-45238-0-8. Disponible en: <http://hdl.handle.net/10915/31545>

PIANA, Ricardo Sebastián, 2013. “Open Gov. ¿Qué hay de nuevo, viejo?”, ponencia publicada en Revista Democracia Digital e Governo Eletrônico - ISSN 2175-9391

PIANA, Ricardo Sebastián, 2013 b. “Las Cartas Iberoamericanas de Gobierno Electrónico y de Participación Ciudadana en la Gestión Pública. Hacia una definición local de los parámetros institucionales del buen gobierno” en Noemí B. Mellado (Ed. y Dir.), 2013. *Problemáticas del regionalismo latinoamericano en los inicios del siglo XXI*. Editorial Delgado. El Salvador, ISBN 978-99923-934-7-5.

RIVERA URRUTIA, Eugenio, 2003. *Nueva Economía, gobierno electrónico y reforma del Estado*. Chile a la luz de la experiencia internacional. Ed. Universitaria y FLACSO – Chile. Santiago de Chile.

SARTORI, Giovanni, 1989. *Teoría de la Democracia. El Debate Contemporáneo*, Tomo I y *Los Problemas Clásicos*, Tomo II. Alianza Universidad, México.

SCHMITTER, Philippe C., 1994. “¡El corporatismo ha muerto! ¡Larga vida al corporatismo!” en *Revista Zona abierta* nº 67-68, 1994, Fundación Pablo Iglesias, Madrid.

VARGAS HERNÁNDEZ, José Gpe., 1999. “Las relaciones de los fundamentos teóricos entre la “Nueva Economía Política”, la “Nueva Gerencia Pública” y la “Nueva Política Social” en *Revista Instituciones y Desarrollo* Nº 4, Instituto Internacional de Gobernabilidad/PNUD, septiembre de 1999, Barcelona.

VILAS Carlos, 2003. “Descentralización de Políticas Públicas: Argentina en la Década de 1990”. Dirección de Estudios e Información, Instituto Nacional de la Administración Pública, Buenos Aires.

WILLIAMSON, John, 1990. *Latin American Adjustment. How Much has Happened?* Institute for International Economics. Washington DC.

ZELLER, Norberto, 2007. *Las Políticas de Reforma Estatal en Democracia (1983-2003): sus Etapas Gubernamentales y las Principales Transformaciones*. Ministerio de Jefatura de Gabinete, Buenos Aires.

Capítulo III

Ciudadanía en el MERCOSUR: avances en una agenda aún incompleta

Silvina Laura Sartelli

1. Introducción

Desde una visión totalizadora, los procesos de integración regional atraviesan diversas aristas del funcionamiento de los Estados miembros. Si bien el aspecto económico suele ser el punto esencial y primigenio que motiva la vinculación entre sus potenciales socios, los aspectos sociales también encuentran –al menos en el plano discursivo- un espacio de discusión.

A diferencia de lo que ocurre con las cuestiones económicas, la preocupación por temas sociales surge en estadios superiores de integración. Así en la Unión Europea, se instala la noción del ciudadano europeo en 1992 con el Tratado de Maastrich, casi cuarenta años después de la firma del Tratado de Roma. Más aún, en 2007 se logra incorporar, finalmente, la Carta de Derechos Fundamentales al Tratado de Lisboa, dotándola de efecto vinculante.

Por su parte, en el MERCOSUR lentamente se fue introduciendo la agenda social con éxito relativo. Las ideas ultraliberales que imperaban en la región y en el mundo a principios de los '90, propiciaron un modelo de MERCOSUR “fenicio” y casi exclusivamente orientado a lo comercial, con una institucionalidad de corte intergubernamentalista y de baja intensidad que le eran funcionales (Caetano, 2011). Esta característica hizo que los temas ajenos al ámbito netamente económico estuvieran relegados por largo tiempo. Es en el decenio pasado el momento en que empiezan a cobrar relevancia temas como la libre circulación de personas, migraciones laborales y ciudadanía regional.

Sin embargo, no debe perderse de vista que la construcción de espacios sociales en el MERCOSUR encuentra limitaciones dado el esquema de unión aduanera (imperfecta) alcanzado, modelo, como se dijo, implementado en la década del '90 en la que se vivía una “desconstrucción de la ciudadanía en los países de la región y excluyente del tratamiento de las cuestiones sociales” (Vichich, 2007:18).

El cambio de rumbo estuvo dado en los últimos diez años con los cambios políticos suscitados en la región. De esta manera el MERCOSUR retoma sus objetivos iniciales de constituir un mercado común en el que la cuestión social cumple un rol fundamental.

Una norma que refleja este cambio de rumbo es, precisamente, la Decisión CMC N° 64/10³¹, por la que se establece un Plan de Acción para la conformación progresiva de un Estatuto del Ciudadano del MERCOSUR, con miras a su plena implementación en el trigésimo aniversario de la firma del Tratado de Asunción.

La norma presenta una serie de elementos y ámbitos sobre los que deberá trabajarse durante este período, con el fin último de alcanzar los objetivos de libre circulación de personas en la región, la igualdad de derechos y libertades civiles, sociales, culturales y económicas para los nacionales de los Estados Partes del MERCOSUR y la igualdad de condiciones de acceso al trabajo, a la salud y a la educación.

La introducción de esta norma es producto del retorno a la consideración del MERCOSUR en términos de mercado común y no de una simple unión aduanera, al menos en el plano teórico. De allí que esta iniciativa, dotada de una proyección definida en la dimensión social del bloque, aparece como una invitación a elaborar un recorrido por aquellas normas que actualmente implican el efectivo ejercicio de ciudadanía, aún sin la existencia de una ciudadanía regional formalmente declarada y sin instancias supranacionales al estilo de la integración europea.

Dado el grado de integración alcanzado, donde la ciudadanía plena, con la íntegra sinergia de derechos es aún una deuda pendiente y lejos de la concreción de la figura del ciudadano comunitario, como sujeto que se traslada de un país a otro, dentro de un territorio ampliado sin perder sus atributos como tal, podemos visualizar intentos que guían al proceso en esa dirección (Pérez Vichich, 2007). Si bien no se han logrado los presupuestos que garanticen una ciudadanía regional plena –instituciones supranacionales, libre circulación, unificación de derechos políticos–, el esquema restringido actual permite avanzar en la conquista de derechos pensados regionalmente y la existencia de ciudadanía transnacional (como el reconocimiento de derechos políticos a los emigrados en el país receptor).

³¹MERCOSUR/CMC/DEC. N° 64/10. Cabe aclarar que esta Decisión no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento (Artículo 8º) del MERCOSUR.

Al mismo tiempo, no deben soslayarse ciertas rispideces que se originan entre el tratamiento de la noción de ciudadanía clásica -que circunscribe el reconocimiento, ejercicio y garantía de los derechos a un determinado Estado nacional- y el fenómeno de la globalización. Es que, al igual que en este último supuesto, un proceso de integración regional también cuestiona la clásica relación derechos-Estado-nación y ello nos anima a visualizar los derechos otorgados en el marco del MERCOSUR como constitutivos de un estatuto que rige con independencia del criterio de ciudadanía formal.

En consecuencia, el propósito de este trabajo es, por un lado, describir los avances más salientes que se registran en materia de derechos otorgados a los ciudadanos de los estados partes del MERCOSUR, limitando, para ello, nuestro análisis a una de las áreas previstas por la Decisión N° 64/10, a saber, la libre circulación de personas. Por otro lado, se abordará el estado de situación en materia de derechos políticos, tópico que si bien comprendido en el plan diseñado por la normativa regional, se presenta como un campo ríspido en el cual trabajar, toda vez que el vínculo con el estado-nación aún se mantiene con fuerza. En forma previa, abordaremos conceptos teóricos sobre la noción clásica de ciudadanía y su evolución a la luz de los nuevos fenómenos sociales.

2. ¿De qué hablamos cuando hablamos de ciudadanía?

2. 1. La ciudadanía desde diversos enfoques

Hablar de ciudadanía en las ciencias sociales significa remitirse a Thomas Marshall y a sus ensayos sobre el particular al analizar esta temática en Inglaterra. Su contribución dio origen a lo que hoy se conoce como la *teoría de la ciudadanía*, definiéndola como plena pertenencia de los individuos a una comunidad política por medio de un estatus que garantiza a los individuos derechos y deberes, libertades y restricciones, poderes y responsabilidades.

El trabajo realizado por Marshall se centraba en los esfuerzos por comprender de qué manera, una noción igualitaria como la ciudadanía, se desarrolló exactamente en una sociedad de clases, o sea marcada por la desigualdad económica. Su conclusión fue que el desarrollo del principio igualitario involucrado en la ciudadanía fue capaz de remodelar el sistema de clases, disminuyendo las desigualdades y mitigando los conflictos (Fleury, 1999).

El autor británico formuló una tipología de los derechos de la ciudadanía, descomponiendo esta noción general en tres elementos constitutivos, con la aclaración de que esa separación deriva de la propia evolución particular por la que cada uno de ellos atravesó en Inglaterra, sociedad en la que focalizó su estudio. En palabras del propio Marshall (1998):

El elemento civil que se compone de los derechos necesarios a la libertad individual, libertad de ir y venir, libertad de prensa, pensamiento y fe, el derecho a la propiedad y de establecer contratos válidos y el derecho a la justicia... Esto nos muestra que las instituciones más íntimamente asociadas con los derechos civiles son los tribunales de justicia.

Por el elemento político debe entenderse el derecho de participar en el ejercicio del poder político, como miembro de un organismo investido de autoridad política o como un elector de los miembros de tal organismo. Las instituciones correspondientes son el parlamento y consejos del gobierno local.

El elemento social se refiere a todo lo que va desde el derecho a un mínimo de bienestar económico y seguridad al derecho de participar, por completo, en la herencia social y llevar la vida de un ser civilizado de acuerdo con los patrones que predominan en la sociedad. Las instituciones más íntimamente vinculadas con él son el sistema educacional y los servicios sociales. (pp. 22-23)

Deviene importante resaltar que para Marshall, la ciudadanía permite una igualación –al menos en el plano formal- de los miembros de derecho de una comunidad, por oposición a la clase social, que es un estatus diferencial producto de un sistema capitalista generador de desigualdades.

Desde una óptica diferente, otros autores hicieron hincapié en el tratamiento de la ciudadanía no sólo como estatus sino también como un proceso, entendido como una conquista permanente. En este sentido, cabe considerar la concepción de Polanyi, rescatada por Somers (1999), de la ciudadanía como *proceso social instituido*, quien entiende que los derechos no son otorgados y confeccionados por los estados, sino que existen más como “prácticas sociales relacionales”, esto es, como instituciones o principios éticos o morales que en determinadas “condiciones de lugar, cultura política y participación” se transforman en derechos.

Retomando el trabajo de Sonia Fleury (1999), observamos que la autora brasileña analiza la obra de Marshall en cada una de sus dimensiones, advirtiendo que la última –concerniente al desarrollo histórico de la ciudadanía- haya sido, probablemente, la que recibió la interpretación más negativa por parte de sus sucesores. Esta dimensión implica reconocer que los diversos componentes de la ciudadanía tienen especificidades que les permiten un desarrollo histórico diferenciado de los demás, ya sea anteponiéndose unos a los otros, u otras veces generando contradicciones que sólo podrán ser superadas con el desarrollo de otro componente distinto. La interpretación errónea de esta visión que el autor desarrolló para el caso específico de Inglaterra –afirma Fleury (1999)- consistió en que:

la mayoría de los autores se refieren al trabajo de Marshall como la postulación de un curso evolucionista inexorable, en que el desarrollo de un elemento conlleva la necesidad de desarrollo del siguiente. O sea, a partir de la postulación de la igualdad básica que introduce los derechos civiles se llega a la extensión de los derechos políticos a través del sufragio universal. La ampliación de los derechos políticos a los trabajadores generó las condiciones para introducción de las demandas sociales. (pp. 26)

Cuarenta años más tarde de la conferencia pronunciada por Marshall, Tom Bottomore (1998) viene a completar el trabajo formulado por su colega, reflejando sus críticas en el ensayo *Ciudadanía y clase social, cuarenta años después*. Bottomore plantea que el argumento de Marshall estuvo basado en el estudio de una sociedad homogénea como Inglaterra y durante un período concreto, esto es la inmediata postguerra por lo que esto merece una revisión. De allí que plantea la necesidad de que la ciudadanía sea abordada teniendo en consideración un espacio más amplio –hasta llega a hablar de la conveniencia de hacerlo a nivel mundial- y considerando sociedades con poblaciones más heterogéneas.

Para ello remite al trabajo de Brubaker³² quien, incluyendo el problema migratorio como consecuencia de la posguerra en Europa y Estados Unidos, formula una distinción entre ciudadanía formal y ciudadanía sustantiva. Desde esta perspectiva, el autor aborda las peculiaridades de la ciudadanía desde la óptica de las condiciones socioeconómicas

³²BRUBAKER William (1990), *Immigration, Citizenship, and the Nation-State in France and Germany, a Comparative Historical Analysis* "International Sociology", 5 (4)

de la postguerra, situación que obligó al desplazamiento de millones de trabajadores de sus países de origen y a un endurecimiento de las exigencias para acceder a la ciudadanía formal. Este fenómeno trajo aparejado la aparición de numerosos núcleos residentes extranjeros legales, fruto de la internacionalización del empleo y de la producción. Al mismo tiempo, aparecieron los problemas relacionados con la fijación de las condiciones y rasgos de la “residencia”, que es una primera e incompleta forma de pertenencia y la “ciudadanía”, o forma plena.

Es de destacar, en el discurso de Bottomore, lo planteado en relación al binomio residencia-ciudadanía y el interrogante acerca del ámbito en el que puede localizarse el ejercicio de la ciudadanía (sustantiva). Tradicionalmente, el ejercicio de la ciudadanía solo fue concebible en el territorio del Estado-nación de pertenencia, pero hoy en día puede pensarse en un vínculo formal con un Estado y el ejercicio de los derechos de ciudadanía en otro ámbito, por lo que la capacidad de práctica no se agota en el clásico Estado-nación.

Hablando del Estado-nación en términos abstractos, Brubaker señala que se presenta como un tipo ideal analítico o normativo. En el primer caso, el estado nación es un modelo *de* organización política, social y cultural. Como tipo normativo ideal es un modelo *para*³³ una organización política, social y cultural.

En ambos casos –refiere el autor– el Estado nación se presenta como un modelo conceptual idealizado que supone la congruencia entre sus dos componentes, más específicamente entre los conceptos de territorio estatal, territorio nacional, cultura nacional y ciudadanía. Esta idealización supone que dentro de los límites de un territorio existiría únicamente una homogeneidad cultural, no prolongable más allá de sus fronteras y que, por otro lado, existiría una congruencia entre el territorio estatal y la ciudadanía, por lo que idealmente, todos los residentes permanentes de un estado serían sus ciudadanos y todos estos residirían en aquel (Brubaker, 2010). Sin embargo, esta congruencia exacta entre los distintos elementos aparece de imposible constatación en el mundo real y es, precisamente, esta falta de congruencia la que da lugar a las dimensiones externa e interna de las políticas de pertenencia a las que me referiré más tarde en el capítulo referente a derechos políticos (Brubaker, 2010).

³³Resaltado en el original

Volviendo al texto de Bottomore, el autor formula el interrogante sobre la pertinencia de plantear los derechos de los ciudadanos como derechos humanos, en tanto individuos miembros de una comunidad al margen de su pertenencia formal a un Estado-nación (Marshall y Bottomore, 1998). Si bien no plantea abierta y radicalmente la cuestión de si la ciudadanía es un derecho del hombre, sí se limita a señalar que, de un lado, la nueva situación económica por él descrita refuerza el interés por la ciudadanía formal, es decir, por la pertenencia legal a un Estado-nación. Puesto que esta ciudadanía formal o legal garantiza el acceso a los derechos, será un objetivo inmediato de quienes antes se contentaban con el permiso de residencia (que era una especie de ciudadanía limitada). Pero al mismo tiempo, y siguiendo en este punto las tesis de Brubaker, señala las figuras del permiso de residencia (“no ciudadanos privilegiados”) y de doble nacionalidad que relativizan la importancia de la ciudadanía formal a costa de la ciudadanía efectiva. De todas formas, lo cierto es que, al decir de Bottomore (Marshall y Bottomore, 1998):

los derechos civiles y sociales, e incluso los políticos, con ciertas limitaciones, se garantizan cada vez con más facilidad a los que viven y trabajan (o están jubilados) en un determinado país, al margen de su ciudadanía nacional. La ciudadanía formal pierde peso, o al menos urgencia, ante el problema real de la ciudadanía sustantiva. (p. 115)

En conclusión, Bottomore siguiendo a Brubaker, distingue entre ciudadanía *formal*, definida como la membresía de un Estado Nación y ciudadanía *sustantiva*, que implica tener derechos y capacidad de ejercerlos, con cierto grado de participación en los ámbitos público y privado. De esta forma, lo constitutivo de la ciudadanía no se asocia necesariamente a la pertenencia formal a un Estado ni se considera condición suficiente ni necesaria para la ciudadanía sustantiva. Para ciertas minorías, resulta incuestionable su pertenencia formal a un estado en el cual residen; pero deviene menos claro su membresía sustantiva, entendida como el acceso y disfrute de los derechos de ciudadanía o como la aceptación sustantiva en calidad de miembros plenos de una sociedad nacional (Brubaker, 2010).

El interés por la ciudadanía formal es consecuencia de la inmigración de postguerra hacia los países industrializados (Marshall y Bottomore, 1998). Este evento forzó por entonces a definir con mayor precisión los requisitos para acceder a la nacionalidad en algunos de esos países y a

imponer restricciones en ese punto. Analizando el caso de ciudadanía doble, Bottomore considera que esta clase de ciudadanía plantea problemas relativos al Estado-nación y la nacionalidad a causa de lo denominado “dobles lealtades”. A continuación, destaca la importancia que la ciudadanía doble cobra para el caso europeo, dado que sus ciudadanos poseen “hasta cierto punto una ciudadanía doble, la suya y la de la Comunidad” (ahora UE), e incluso va más allá dejando abierto el interrogante sobre la falta de contemplación del caso de los “habitantes” dentro de la UE, aludiendo con este término a quienes no disfrutaban de una ciudadanía formal en los países miembros y, por ende, no acceden a la ciudadanía de la UE³⁴ (Marshall y Bottomore, 1998).

Situaciones como las descritas conducen a concluir que los derechos de los individuos parecieran estar disociándose de la ciudadanía, fenómeno que podría darse en la Unión Europea. Ello, porque los derechos civiles y sociales (e incluso políticos aunque con limitaciones) se otorgan más frecuentemente a quienes viven y trabajan en un determinado país por sobre su ciudadanía nacional; además, añade que la significación de la ciudadanía formal se relaciona con el “interés de una parte decisiva de la población de los Estados nacionales por mantener una identidad singular heredada de la tradición histórica, de las antiguas instituciones y de la cultura nacional” (Marshall y Bottomore, 1998:127). Lo que ocurre es que la importancia de este tipo de ciudadanía trasciende el caso de los Estados nación, ya que también se presenta en los movimientos que pretenden recortarse como nación dentro de un Estado, como son los ejemplos de Quebec y el País Vasco. Asimismo, el apego a una nación determinada ha disminuido con el crecimiento de la ciudadanía doble, situación –agrega el autor- que se espera ocurra en Europa a medida que avance la integración.

Lo interesante de las conclusiones expresadas por Bottomore, radica en la alternativa que plantea a la por él cuestionada concepción de la ciudadanía como el marco teórico más propicio para examinar el desarrollo de los derechos individuales. Así, entiende que lo más atinado podría ser concebir “un cuerpo de derechos humanos para cada individuo en la comunidad donde vive y trabaja, con independencia de sus orígenes nacionales y su ciudadanía formal” (Marshall y Bottomore, 1998:128), con la salvedad de que el contenido de esos derechos sufrirá variaciones entre los países y dependerá del mayor o menor grado de

³⁴Recordemos que conforme al artículo 20.1 del TFUE la ciudadanía de la Unión se otorga a toda persona que ostente la nacionalidad de un Estado miembro y que se añade a la ciudadanía nacional sin sustituirla.

desarrollo económico y social ostentado, en particular en relación con los derechos sociales.

2. 2. Ciudadanía por fuera del Estado-Nación

Tal como se viene anticipando, el concepto de ciudadanía ha sufrido varias mutaciones a lo largo de los últimos años, transformándose en un concepto objeto de controversia.

Desde un enfoque jurídico, la ciudadanía se vincula estrechamente con el Estado-nación, toda vez que la pertenencia a la comunidad se materializa en derechos y deberes que vinculan al ciudadano con aquél. De esta manera, la ciudadanía opera como un mediador entre el Estado y los individuos, creando un nexo que históricamente los asoció con el Estado-Nación, entendido como un vínculo jurídico-formal que une a sus habitantes con el Estado de origen. En consecuencia, aparece como una atribución estatal tanto la determinación del estatus político-jurídico del ciudadano como la selección de las políticas públicas y de las instituciones que han de brindarle contenido (derechos de asociación y elecciones, sistemas públicos de educación, etc.). Con este accionar, el Estado genera un vínculo de pertenencia y, al mismo tiempo, de exclusión política, toda vez que los derechos no son los mismos para los nacionales y los extranjeros. En este sentido, toda configuración de la ciudadanía supone procesos de inclusión y exclusión (Montero, 2009): el Estado es quien atribuye un estatus a sus nacionales tendiente a generar un vínculo de pertenencia, lo que plantea, al mismo tiempo, un vínculo de exclusión política, siendo que los derechos no son los mismos para los nacionales y los extranjeros.

Jordi Borja (2001) señala que la ciudadanía es un concepto que nace en la ciudad, correspondiendo al estatuto de los hombres y mujeres libres. Sin embargo –prosigue– “el concepto actual de ciudadano está ligado al proceso de configuración del Estado moderno” (p.33). De esta forma, el propio Estado es el encargado de vincular ciudadanía con nacionalidad, configurándose el ciudadano como el sujeto político que posee un estatuto que le otorga derechos civiles, sociales y de participación política. En consecuencia, apunta Borja (2001), “se es ciudadano porque se tiene una nacionalidad, regulada por un Estado, y solamente válida en su ámbito de regulación” (p.33).

Esta prerrogativa estatal enfrenta hoy un cuestionamiento en torno a su exclusividad. Si bien décadas atrás no se ponía en tela de juicio que sólo el Estado gozaba de esta facultad de determinar quién es ciudadano de

su entidad política y que sólo el Estado era la arena posible donde ejercer los derechos ostentados, esta premisa ya no encuentra un sustento tan consistente.

En efecto, tradicionalmente, el Estado tenía el monopolio de la definición de la ciudadanía pero ese mismo Estado hoy se encuentra cuestionado (Borja, 2001). Borja advierte sobre tres problemas que enfrenta el Estado-nación: en primer lugar, la globalización económica y la revolución producida por la información, las cuales, a su juicio, reducen los márgenes de las políticas económicas-sociales públicas. En segundo lugar, ubica a la integración de los Estados, perdiendo así parte de las competencias estatales en favor de la unión política y económica gestada. Por último, señala que dentro del mismo Estado se observan procesos de diferenciación y fractura afectando a la sociedad civil y a las instituciones. Puntualmente, menciona al desarrollo de los “localismos” y “regionalismos” y el auge del multiculturalismo.

De esta forma el autor catalán concluye que paradójicamente este Estado con pérdida de competencias de su soberanía, con capacidad de regulación económica reducida y del cual se puede discutir su carácter de “nacional” es quien tiene en su poder la consolidación y ampliación de la ciudadanía (Borja, 2001). De allí que plantee tres factores que inciden en el concepto de ciudadanía actual, de los cuales el último deviene como de especial interés a los fines de este estudio: 1.- la necesidad de regular derechos “universales” (garantizando el medio ambiente, el acceso a las TICs, entre otros); 2.- la redefinición “femenina” del concepto de ciudadanía, dada la desigualdad existente en materia de género en diversos órdenes sociales. 3.- la expansión de la ciudadanía a los “no-nacionales” (no comunitarios), por medio del acceso a la nacionalidad o a la multinacionalidad, o bien, mediante la separación entre ciudadanía y nacionalidad.

En relación al primero de los factores mencionados, la globalización cuestiona la capacidad regulatoria estatal, fenómeno que sintéticamente se define “como un proceso de reestructuración global y multidimensional, cuyos efectos han transformado/influenciado no solamente el espacio económico de las sociedades, sino también los aspectos políticos y sociales de las mismas”.³⁵ Con motivo de este proceso, los ciudadanos

³⁵Conforme Boas M., Marchand, M. & Shaw, T. (2005) (eds) *The Political Economy of Regions & Regionalisms* (London: Palgrave Macmillan), cit. en PAIKIN, D. (2009), ob. Cit. Por su parte, Manuel Castells lo define como “el proceso resultante de la capacidad de ciertas actividades de funcionar como unidad en tiempo real a escala planetaria”, en *Globalización, identidad y estado en América Latina*, Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, Naciones Unidas, 1999.

ya no se pueden identificar únicamente con el ámbito territorial; en consecuencia, la ciudadanía como conjunto de derechos y deberes tampoco puede limitarse a un solo ámbito llamado Estado.

En torno a este punto, Damián Paikín (2009) luego de afirmar que el Estado por medio de sus políticas públicas, interviene, modela y conduce sus sociedades, se pregunta qué sucede cuando el Estado pierde esa capacidad regulatoria, entendida como la potestad para realizar acciones capaces de dirigir y organizar los vínculos y las formas de actuar de los individuos, las empresas y las organizaciones asentadas en su territorio. En respuesta a ello, el autor argentino señala claramente que la consecuencia es el debilitamiento del Estado, atribuido en razón de la incapacidad de la capacidad reguladora de éste de controlar las múltiples determinantes que comienzan a desarrollarse en el escenario internacional. Es interesante lo que señala Paikín y que se entronca directamente con la temática de este trabajo, pues el autor apunta que con motivo de la situación descrita, los Estados han escogido a la integración regional como solución posible, siendo las primeras experiencias políticas donde los Estados-Nación ceden voluntariamente parte de su soberanía con el fin de alcanzar metas que se suponen imposibles de obtener por separado.

El debilitamiento del Estado-Nación del que venimos hablando presenta entonces una limitación para dar por sí solo una respuesta efectiva a los conflictos surgidos en el ejercicio de la ciudadanía, lo que conduce a un cuestionamiento no sólo de la ciudadanía de hecho sino también de derecho. En parte las políticas públicas adoptadas en un esquema de integración regional procuran dar una solución a esta deficiencia, sobre la base del entendimiento que determinadas cuestiones deben atenderse con una política común que conjugue los diversos intereses en juego de forma más armonizada.

Castells (1999) advierte que, en estos casos, el Estado aunque sometido a las presiones de cambio tecnológico, económico y cultural no desaparece sino que se transforma, buscando alianzas con otros Estados para tratar conjuntamente los problemas surgidos con motivo de la globalización, como ocurre con los casos de la Unión Europea (estados co-nacionales). También se refuerza el papel de las instituciones internacionales, como la OEA y la ONU y proliferan las áreas de integración económica que trascienden la soberanía económica nacional, como el MERCOSUR.

A la hora de explicar la crisis por la que atraviesa el tradicional Estado–

nación, Borja (2001) manifiesta que, en primer lugar, no logra mantener el Estado de bienestar o de completarlo en aquellos casos en que ha resultado deficitario; a su turno, existe una evidente falta de credibilidad en los partidos políticos y de su capacidad de representación. En lo que aquí respecta, la creación de nuevas uniones políticas y económicas supraestatales aparece como un factor de especial importancia entre los factores que inciden en la nueva configuración ciudadana. Así el autor visualiza dos frentes abiertos en esta materia: uno nacional, en el que habría que defender los derechos ya adquiridos, ampliarlos y extenderlos al conjunto de la población; y un marco supraestatal, en el que es necesario definir nuevas dimensiones de la ciudadanía.

En otro texto ya junto a Manuel Castells, también aborda el problema que se suscita entre las diversas esferas de actuación de los sujetos (nacionales-global) y el papel del Estado en esta dicotomía. En relación al control del Estado sobre el espacio y el tiempo, los autores sostienen que se ve disminuido por los flujos de capital, bienes, servicios, comunicación y poder y agregan que “mientras el capitalismo global prospera el Estado Nación [...], tal y como se creó en la edad Moderna de la historia, parece estar perdiendo poder, aunque, y esto es esencial, no su influencia” (Borja y Castells, 1996:335).

Hay un aspecto en el cual se detiene Castells (1999) en otro de sus artículos producto de la globalización y su efecto sobre la identidad, cuestión que como veremos afecta la noción misma de ciudadanía. Según el autor, las identidades se desarrollan como principios constitutivos de la acción social en la era de la información. Atribuye esta relación a la globalización y las crisis de las instituciones del Estado-nación. En efecto, según su análisis la globalización desborda la capacidad de gestión del Estado-nación aunque no los invalida completamente. Lo que ocurre es que el Estado se re-orienta para la atención de los flujos globales y su acción hacia la sociedad civil se torna secundaria y, por ende, el principio de ciudadanía “emite un significado cada vez más débil hacia los ciudadanos” (p. 5). Estos sectores desplazados de la atención estatal buscan principios alternativos de sentido y legitimidad y en esa búsqueda los ciudadanos se dan cuenta del déficit democrático que existe en las instituciones. Así se busca en la identidad el sentido de pertenencia lo que destruye la legitimidad del Estado como fuente de sentido. “Sometido a las presiones contradictorias de la globalización y las identidades culturales comunitarias, el Estado-nación soberano y la sociedad civil constituida en torno a él, entran en un proceso de declive histórico que pareciera ser irreversible” (p. 6).

Desde otra óptica, así como el Estado adopta nuevas reglas en su accionar con motivo de la globalización y las nuevas tendencias imperantes en el mundo actual, el ciudadano también presenta nuevas características que lo diferencian del prototipo de ciudadano de mediados del siglo XX. Y ello, entre otras razones porque el ciudadano actual no genera vínculos únicamente con un Estado determinado. En este sentido, se habla de la desterritorialización del ciudadano, entendiendo por tal su capacidad para ejercer derechos y contraer obligaciones al margen de su localización geográfica. Esto implica que “el territorio, en el sentido tradicional de una localización geográfica determinada, ya no constituye todo el espacio social dentro del cual las actividades humanas se desenvuelven, sino que sólo es un mero referente que individualiza al ciudadano” (Entrena, 2001:254). Contundentemente, el autor concluye que “el nacimiento de las relaciones supraterritoriales, multiculturales, multiétnicas es la norma y no la excepción hoy día, y ello ha reconfigurado el espacio social donde se desarrolla la ciudadanía” (Entrena, 2001:254).

Estos espacios públicos fragmentarios y desterritorializados cuestionan el referente de pertenencia e identidad ínsita a la noción de ciudadanía y, concomitantemente, el desarrollo de instancias regionales y supranacionales conducen a un replanteo de la comunidad política en los términos de una exclusiva identificación nacional que ha orientado a los Estados modernos (García y Delgado y Nosetto, 2003).

3. Hacia una ciudadanía plena en el MERCOSUR

El MERCOSUR, como bloque de integración, no es ajeno a estas cuestiones que se plantean a nivel socio-político. En efecto, en su tratado fundacional el MERCOSUR plantea constituirse como un mercado común, garantizando la libre circulación de las personas bienes, capital y trabajo. Sabido es que este objetivo inicial aún es una gran deuda pendiente, pero cualquier intento en profundizar la integración del bloque no puede desconocer la importancia de la dimensión social en este proceso. Las ideas neoliberales que campearon en los años '90 implicaron un estancamiento en materia de derechos civiles, políticos, sociales y culturales en el MERCOSUR, dando únicamente cabida a las cuestiones económicas y comerciales. Es que la dimensión social y ciudadana tiene límites que vienen dados por el modelo restringido de integración como es la unión aduanera, de allí que se registró una paralización en este plano por varios años (Pérez Vichich, 2007).

Por lo tanto, si se quiere incluir a la ciudadanía en los procesos de integración es necesario crear una agenda social que atienda las cuestiones que atañen a la misma, o sea participación, derechos e identidad. La crítica que hasta ahora se le ha formulado a la dimensión social de la integración radica en quién ha tenido a cargo el impulso de esa agenda: los gobiernos. En consecuencia, este esquema de impulso desde arriba (*top-down*) no permite que la ciudadanía pueda demandar sus derechos por lo que se convierte en un objeto sobre el que se decide qué hacer y cómo desarrollar, y el MERCOSUR presenta este perfil en la actualidad.

En efecto, en concordancia con lo descripto se observa que una de las características de los procesos de integración es que los mecanismos de participación son otorgados por las instituciones, de lo que se deriva que son procedimientos implementados por los gobiernos. Naturalmente, la dependencia de las estructuras gubernamentales restringe el espacio de actuación ciudadana ya que siempre dependerá del margen de acción que el organismo considere conveniente otorgarle.

Como se mencionó en otra parte de este artículo, en el MERCOSUR la ciudadanía como temática se sitúa dentro de la agenda actual y se plantea como un reto en años venideros. Así la normativa que mejor refleja esta situación es la Decisión N° 64/10 por la que se diseña un Plan de Acción en miras a la constitución del Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR³⁶. Esta norma establece la necesidad de conformar de manera progresiva un Estatuto de la Ciudadanía, tendiente a consolidar un conjunto de derechos fundamentales y beneficios en favor de los nacionales de los Estados Partes del MERCOSUR.

Entre los considerandos de la norma se menciona la necesidad de avanzar en la “profundización de la dimensión social y ciudadana del proceso de integración, con miras a alcanzar un desarrollo sustentable, con justicia e inclusión social en beneficio de los nacionales de los Estados Partes del MERCOSUR”³⁷.

La norma bajo análisis abarca tres aspectos centrales: la implementación de una política de libre circulación de personas en la región; la igualdad de derechos y libertades civiles, sociales, culturales y económicas para los nacionales de los Estados Partes del MERCOSUR; y la igualdad de condiciones de acceso al trabajo, a la salud y a la educación.

³⁶Decisión N° 64/10 Artículo 1

³⁷Considerando párrafo 3

Conforme al artículo 2º, el Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR estará integrado por un conjunto de derechos fundamentales y beneficios para los nacionales de los Estados Partes y estará conformado sobre la base de los objetivos receptados por los Tratados Fundacionales del MERCOSUR y la normativa derivada.

A continuación, la Decisión detalla cuáles serán los ámbitos en los que se esperan adoptar medidas.³⁸ A tal efecto, las instituciones detalladas en la norma deberán elaborar un cronograma de trabajo, de hasta 10 años, para la implementación progresiva de las metas y objetivos establecidos en el documento. Por su parte, el CMC podrá actualizar y/o ampliar el Plan de Acción en base a las recomendaciones de los ámbitos de trabajo que se mencionan en dicho Plan y del Alto Representante General del MERCOSUR.³⁹

A primera vista, este Plan puede interpretarse como una consagración formal de la idea de la construcción paulatina de ciudadanía, del sentido de progresividad mencionado en párrafos anteriores. Si partimos de la idea de que cada sociedad define, en cada etapa histórica, los derechos y deberes de los ciudadanos así como las normas de inclusión y exclusión a la comunidad, podríamos concluir que este diseño estratégico es una idea acabada de lo que el MERCOSUR aspira para sus socios al plantear la ciudadanía como un proceso en permanente construcción.

Quizás una lectura más detenida nos arroje una visión más cauta y concluyamos que el trazado de este Plan resulta un tanto ambicioso, debido al gran número de temáticas involucradas. También se lo cuestionado desde su contenido, resaltando que el Plan no aporta una dirección concreta en la materia, limitándose a una agrupación de los ámbitos e instrumentos que ya vienen tratando los diversos tópicos, sin darles un rumbo novedoso, ni un significado diferente (Astur, 2011).

Ahora bien, este documento demuestra que el MERCOSUR continúa en la línea de fijación de nuevos objetivos de mediano plazo en el ámbito social y político. Mucho se ha hablado en la literatura especializada de las deficiencias institucionales que el bloque presenta y la aprobación de nueva normativa conlleva el interrogante de su verdadero alcance y sentido. La Decisión CMC N° 64/10 no escapa a esa lógica por lo que

³⁸Estas áreas son las siguientes: Circulación de personas, Fronteras, Identificación, Documentación y cooperación consular, Trabajo y Empleo, Previsión social, Educación, Transporte, Comunicaciones, Defensa del consumidor, Derechos políticos.

³⁹Decisión N° 64/10 Artículo 4

deviene apropiado indagar sobre las medidas adoptadas que cristalicen en la práctica lo planteado a nivel discursivo. Tal como se adelantara en la introducción, limitaremos nuestro análisis a los ámbitos de libre circulación de personas y derechos políticos para verificar los avances demostrados al respecto.

3.1. Circulación de personas

Uno de los puntos que aborda el Plan de Acción bajo estudio es precisamente el de la libre circulación de personas, situándolo como la primera área de trabajo en la larga lista de aspectos involucrados.

Empecemos por recordar que la existencia de una unión aduanera conlleva limitaciones para el tratamiento de los derechos en el MERCOSUR. En este sentido, y haciendo referencia al trabajador migrante, Pérez Vichich (2007a) ilustra que durante este período se le dispensó el tratamiento clásico en materia migratoria laboral. En efecto, el ciudadano (incluyendo al trabajador) que deja su país de origen para trasladarse a otro pierde los atributos ínsitos como ciudadano y se convierte en objeto de restricciones administrativas. En cambio en espacios integrados, el ciudadano no perdería su calidad de tal, manteniendo su estatus en el país de acogida, ya que se estaría moviendo dentro de un ámbito con políticas públicas integradas que compatibilicen las necesidades nacionales con las regionales. En su forma más avanzada, la figura será la del ciudadano comunitario, quien dentro de ese espacio ampliado mantiene sus atributos plenamente. En este sentido apunta Silvia Chejter (2011) que:

así como a nivel de los gobiernos nacionales, la ciudadanía puede definirse en función de un paulatino proceso de garantía de derechos civiles, políticos, sociales, económicos, culturales y ambientales por parte de los Estados Nación; a escala regional (o global) la ciudadanía supone que los mecanismos institucionales deben compatibilizar y coordinar políticas públicas para los ciudadanos del bloque. (pp.37)

Varias son las normas relacionadas con la libre circulación de las personas físicas, entre las que destacan la correspondiente a la exención de visas, creación de la “Visa MERCOSUR”⁴⁰, regularización migratoria y tránsito

⁴⁰Decisión CMC Nº 48/00 Acuerdo para Exención de Visa entre los estados partes del Mercosur, CMC 16/03 Acuerdo para la creación de la “Visa MERCOSUR”, ambas sin vigencia.

fronterizo. Nos detendremos particularmente en el análisis del acuerdo de residencia, pero antes se hará mención al régimen de Tránsito Vecinal Fronterizo entre los estados partes, ideado para agilizar este peculiar modo de intercambio de personas.

a) Tránsito Vecinal Fronterizo

Las razones que conducen a su inclusión en un trabajo como el presente, donde se analiza el espacio que un bloque de integración concede a los ciudadanos, obedecen a la estrecha vinculación entre las cuestiones fronterizas, las construcciones identitarias y el principio mismo de soberanía, toda vez que se entienda a la frontera como un “espacio de actuación compartida”, o sea, un espacio único, una unidad espacial (SELA, 2013). Se observan, entonces, puntos de conexión entre la concepción de ciudadanía que propiciamos a nivel regional, desligada de la nacionalidad y del Estado-nación, con la zona de frontera, donde también los límites geográficos se desdibujan y en la que cobra sentido la noción de cotidianidad.⁴¹ En palabras de Oddone (2014):

...se ha pasado a concebirlas (a las fronteras) como áreas estratégicas ideales para la experimentación social de la integración regional en donde la contigüidad y la cotidianidad se sintetizan en intensas relaciones. En líneas generales, la cooperación fronteriza desafía la imagen estática de los límites estatales y de las divisiones administrativas y jurisdiccionales. (s/p)

En este entendimiento es que se incluye una referencia específica en este apartado.

Inicialmente, definiremos dos términos comúnmente utilizados en la temática: la integración fronteriza y la cooperación fronteriza, procedimientos, ambos, a los que se ha recurrido en búsqueda de soluciones en el MERCOSUR. Por la primera entendemos “...el proceso convenido por dos Estados en sus territorios fronterizos colindantes, que tiene por objeto propiciar su desarrollo sobre la base del aprovechamiento conjunto o complementario de sus potencialidades humanas, recursos, características y necesidades comunes, así como de costos y beneficios compartidos, proceso que, así conceptuado, generalmente constituye

⁴¹ Al respecto, el informe del SELA destaca que los límites fines administrativos han establecido los Estados (departamentos, provincias, cantones, distritos) generalmente juegan un papel secundario a la hora de delimitar la zona de frontera (SELA, 2013:16).

un componente central del progreso y fortalecimiento de la relación bilateral en su conjunto” (SELA, 2013: 11). A su turno por cooperación fronteriza se entenderá “el conjunto de iniciativas comprometidas por dos países limítrofes en sus territorios de frontera contigua, poco poblados y desarticulados entre sí y con el resto del territorio de ambos países, para sentar las bases del desarrollo e integración futura de dichos espacios mediante la ejecución de programas, proyectos y acciones en áreas tales como la evaluación y gestión coordinada de sus recursos naturales, la protección de ecosistemas compartidos, el establecimiento de medidas de seguridad y confianza mutua, la asistencia a comunidades nativas, la protección a los pueblos no contactados, entre otros [...] siempre que tales programas, proyectos y acciones no estén incluidos en iniciativas ya comprometidas de integración fronteriza” (SELA, 2013: 13).

A nivel normativo, hallamos diversas decisiones sobre la zona de fronteras en el MERCOSUR. Entre las más salientes, se ubican las decisiones N° 18/99 y 19/99, por las que el Consejo Mercado Común aprobó el Acuerdo de Tránsito Vecinal Fronterizo entre los Estados Parte del Mercosur, incorporándose por medio de la segunda decisión mencionada, Bolivia y Chile.

Posteriormente, las decisiones 14/00 y 15/00 reglamentaron el acuerdo, previendo las condiciones y requisitos para obtener la Tarjeta Vecinal Fronteriza (TVF), que permite a los beneficiarios cruzar la frontera y permanecer en el territorio del país vecino por un plazo máximo de setenta y dos horas a contar desde el último ingreso, salvo acuerdo bilateral o trilateral entre los Estados Partes o Asociaciones que establezcan un plazo mayor.

La utilización de la TVF ha corrido suerte dispar,⁴² y en algunos cruces fronterizos no ha tenido el éxito esperado.⁴³ Pero no debe soslayarse que esta norma consagra derechos a un grupo de personas, que por su particular situación geográfica, vive la integración de forma más intensa que el resto de la población y para quienes, el contacto diario con los “extranjeros” trasciende los intentos de cualquier instrumentación jurídica de su realidad.

⁴²Un estudio de campo sobre la TVF en las fronteras de Encarnación–Posadas y Salto–Concordia, puede consultarse en el trabajo de Mercociudades dirigido por Silvia Chejter, citado en la bibliografía.

⁴³Los escasos resultados se vieron reflejados en distintos medio de comunicación. A modo de ejemplo “Sólo 3.500 posadeños tramitaron la tarjeta de tránsito vecinal fronterizo”, diario El Territorio, jueves 16 de febrero de 2012.

Disponible en <http://www.territorioidigital.com/notaimpresa.aspx?c=2289292941671912>

Desde el punto de vista de su contribución a la ciudadanía, quizás la riqueza de la disposición analizada reside en la definición de los potenciales beneficiarios del régimen implementado y de los derechos otorgados. Así es como la reglamentación aclara que este punto quedará en manos de los acuerdos bilaterales o trilaterales, según corresponda, que celebren los Estados Partes o Asociados, que posean fronteras comunes.⁴⁴

Entre los acuerdos firmados por Argentina se encuentra el celebrado con el país vecino Uruguay⁴⁵ por el que se decidió que serán beneficiarios del acuerdo los nacionales de algunos de los contratantes y los residentes temporarios o titulares permanentes de los documentos de viaje allí indicados⁴⁶, siempre que no les sea exigible una visa por razón de su nacionalidad.

Otro tanto acontece con Brasil y Argentina, quienes han suscripto en 2005 el Acuerdo sobre Localidades Fronterizas Vinculadas.⁴⁷ El documento también contempla el otorgamiento de la TVF para los nacionales de los estados firmantes con domicilio en las zonas fronterizas que el mismo acuerdo enumera, credencial que otorga derechos de distinta índole, como el acceso a la enseñanza pública; la atención médica en los servicios públicos de salud, ambos en condiciones de gratuidad y reciprocidad y cualquier otro derecho que las Partes acuerden conceder.⁴⁸

Este tipo de iniciativas (Acuerdos sobre Localidades Fronterizas)⁴⁹ representan una profundización al acuerdo TVF, porque además de habilitar la libre circulación de habitantes entre los pares de ciudades (ciudades gemelas) que se figuran en el acuerdo bilateral específico, van más allá otorgando la posibilidad de trabajar o ejercer profesionalmente gozando de iguales derechos laborales y previsionales y cumpliendo las mismas obligaciones laborales y tributarias.

⁴⁴Artículo 1º, decisión 14/00 “La definición sobre quiénes podrán beneficiarse con el Régimen de Tránsito Vecinal Fronterizo, en cuanto a nacionalidad de origen y situación migratoria en el país de residencia, se fijará mediante acuerdos bilaterales o trilaterales, según corresponda, entre los Estados Partes o Asociados, que posean fronteras comunes”. En términos idénticos se expresa el artículo 1º de la decisión 15/00.

⁴⁵Acuerdo Operativo sobre Tránsito Vecinal Fronterizo entre el Ministerio del Interior de la República Argentina y el Ministerio del Interior de la República Oriental del Uruguay.

⁴⁶Acuerdo Operativo, Artículo 1º. Por su parte el artículo 3º menciona los documentos válidos en cada uno de los estados firmantes (pasaporte, cédula de identidad, libreta de enrolamiento, DNI, libreta cívica)

⁴⁷Aprobado en Argentina por Ley 26.523.

⁴⁸Artículo III

⁴⁹También se incluye en este grupo Acuerdo sobre permiso de residencia, estudio y trabajo para los nacionales fronterizos uruguayos y brasileños, firmado en 2002 con vigencia desde 2005. En este documento la calidad jurídica de fronterizo se reconoce mediante el otorgamiento del “Documento Especial de Fronterizo” similar a la TVF, extensible sólo a nacionales de ambos países.

Del recorrido por las disposiciones referidas al tránsito fronterizo en el MERCOSUR, observamos claramente una prevalencia de acuerdos bilaterales, más allá de la normativa propia del bloque. Esta bilateralización de los acuerdos en materia de cooperación fronteriza⁵⁰ viene a reforzar lo acordado a nivel regional y permite que los países que se encuentran en condiciones de hacerlo avancen sobre cuestiones puntuales que los involucran directamente. Además de los acuerdos ya citados, se pueden agregar a la lista otros de fecha reciente: el Protocolo Adicional al Acuerdo de Creación de las Comisión de Cooperación y Desarrollo Fronterizo del 31 de enero de 2011 entre Argentina y Brasil, la Declaración Conjunta de los Presidentes del 2 de junio de 2010 y la Declaración de Buenos Aires del 2 de agosto de 2011 entre Argentina y Uruguay, y la Declaración Conjunta de los Presidentes de Brasil y Uruguay, del 30 de mayo de 2011.

b) Acuerdo de residencia

Capítulo aparte merece la exposición del Acuerdo de Residencia para Nacionales de los Estados Partes del MERCOSUR, documento que vino a dar respuesta a los problemas que giran en torno al trabajador migrante.

De forma similar a lo que acontece en las zonas de frontera, donde muchas cuestiones encuentran solución a nivel sub-regional por la interacción de voluntades bilaterales, el tratamiento normativo de las cuestiones ligadas al trabajador migrante en el MERCOSUR, también encontró alguna dificultad en su puesta en funcionamiento. En relación a este punto se destaca la postura de Argentina a la hora de su compromiso con la normativa aprobada a nivel regional -ideando un plan para evitar que la falta de internación por parte de uno de los miembros del bloque sea óbice a su funcionamiento -la que, por otra parte, se enrola en la misma línea de la legislación nacional sobre migraciones, producto de una nueva concepción sobre este punto.

Firmado en 2002, el *Acuerdo de Residencia para Nacionales de los Estados Partes del MERCOSUR*⁵¹, este instrumento sucedió a los Acuerdos de

⁵⁰Este tipo de cooperación ha recibido el nombre de “cooperación bilateral reforzada” (Oddone, 2014, ob. cit)

⁵¹Posteriormente se incorporó a Bolivia y Chile en un acuerdo de idéntico tenor. Ambos acuerdos fueron implementados por Argentina a través de la Resolución del Ministerio del Interior 345/2003.

Regularización Migratoria⁵², firmados entre los Estados miembros. Sobre la base de que la implementación de una política de libre circulación de personas en la región es esencial para la consecución de los objetivos de profundización del proceso de integración así como de los vínculos existentes entre los países del MERCOSUR, el Acuerdo significó un salto cualitativo en la materia. Sin duda, la importancia de este documento es notoria, presentándose como un acabado reflejo de una nueva directriz en el escenario político en el MERCOSUR, que permitió un retorno a la matriz de análisis y tratamiento de la libre circulación. De todas formas, hay que tener presente que el acuerdo no tiene por alcance la libre circulación, sino la libre residencia; sin perjuicio de presentarse como un gran paso en esa dirección (Pérez Vichich, 2007).

En cuanto a su contenido, el Acuerdo de Residencia prevé el atributo de la nacionalidad como criterio para la solicitud de residencia temporaria por un período de hasta dos años.⁵³

Adquirida la residencia, el ciudadano —así como su familia— goza de una serie de derechos tendientes a *garantizar la igualdad con los nacionales del país receptor*. El artículo 9º es el encargado de exponer el listado de derechos e igualdades otorgadas, entre los que figuran la igualdad de derechos civiles, en particular el derecho a trabajar; la consagración del trato igualitario con los nacionales en lo que concierne a la aplicación de la legislación laboral, especialmente en materia de remuneraciones, condiciones de trabajo y seguros sociales; el derecho a transferir libremente a su país de origen, sus ingresos y ahorros personales. Asimismo, se recepta el principio de la reunión familiar.

Es importante mencionar que el reconocimiento de los derechos descriptos es del tipo abierto y mínimo, toda vez que el artículo 11 declara: *“El presente Acuerdo será aplicado sin perjuicio de normas o disposiciones internas de cada Estado Parte que sean más favorables a los inmigrantes”*.

⁵²MERCOSUR/CMC/DEC. N° 28/02 ARTICULO 1 — Aprobar la firma de los siguientes Acuerdos emanados de la XXII Reunión de Ministros del Interior del MERCOSUR, de la República de Bolivia y de la República de Chile. Acuerdo N° 11/02 - Regularización Migratoria Interna de Ciudadanos del MERCOSUR. Acuerdo N° 12/02 - Regularización Migratoria Interna de Ciudadanos del MERCOSUR, Bolivia y Chile. Acuerdo N° 13/02 - Residencia para Nacionales de los Estados Partes del MERCOSUR.

⁵³Artículo 1 OBJETO.- Los nacionales de un Estado Parte que deseen residir en el territorio de otro Estado Parte podrán obtener una residencia legal en este último, de conformidad con los términos de este Acuerdo, mediante la acreditación de su nacionalidad y presentación de los requisitos previstos en el artículo 4º del presente.

Para su entrada en vigencia el Acuerdo establece que es necesaria la comunicación por los cuatro Estados Partes a la República del Paraguay, informando que se ha dado cumplimiento a las formalidades internas necesarias para la entrada en vigencia del presente instrumento. El primer país en realizar la notificación fue Argentina en el año 2004, seguido por Brasil, Bolivia y Chile en el año 2005, Uruguay en el 2006 y finalmente Paraguay en el 2009; por lo que actualmente el Acuerdo se encuentra vigente luego de haber pasado por la ratificación parlamentaria en los mencionados países. Por otra parte, Perú y Ecuador han adherido al Acuerdo, en junio del 2011 y Ecuador depositó el instrumento de ratificación correspondiente.

Debido a la demora por parte de Paraguay en ratificar el Acuerdo, los países que sí lo habían hecho se vieron obligados a firmar acuerdos bilaterales para poder hacerlo operativo. Aquí se visualiza, entonces, la peculiaridad que habíamos advertido en otra parte de este trabajo y que se relaciona estrechamente con la adopción de medidas bi o plurilaterales que vienen a hacer operativas cuestiones que debieran resolverse a nivel regional, máxime en este caso en que con anterioridad existía un documento oficial al respecto. Lo destacable de esta actitud es que, en el caso, permitió viabilizar un compromiso previo que -y aquí lo interesante- reconoce derechos a las personas con independencia de que sean nacionales de uno u otro Estado miembro del bloque, posibilitando una igualdad con los ciudadanos del país receptor.

De allí que, debido a esta dilación, Argentina implementara un plan denominado *Programa la Patria Grande*⁵⁴ a tal fin. Esta decisión a nivel nacional permitió que tres años antes de la vigencia plena en el bloque, se de cumplimiento a lo resuelto a nivel regional. Según datos que surgen de la Dirección Nacional de Migraciones⁵⁵, la cantidad de personas inscriptas en el Programa fue de 423.697. Se otorgaron 98.539 radicaciones permanentes y 126.385 radicaciones temporarias. Si bien “Patria Grande” regularizó la situación de miles de personas que vivían en el país antes del 2006, advierte Modolo (2012a) que “no se diferenciaba de otras amnistías. De ahí que, más adelante, se incorporó el criterio de nacionalidad para otorgar la residencia como un trámite

⁵⁴El Programa Nacional de Normalización Documentaria Migratoria para ciudadanos de los Estados Parte y Asociados del MERCOSUR se instrumentó por decretos del Poder Ejecutivo Nacional 836/2004 y 578/2005 y disposición N°53253/2005 de la Dirección Nacional de Migraciones.

⁵⁵Órgano encargado de instrumentar la política migratoria en Argentina, dependiente del Ministerio del Interior.

general ante la D.N.M.” (p. 52). De esta forma se pone en práctica la distinción en el tratamiento migratorio entre ciudadanos mercosureños y extra-mercosureños.⁵⁶

Sin perjuicio de las dificultades transitadas para la puesta en funcionamiento del Acuerdo por la totalidad de los firmantes, las acciones adoptadas uni o bilateralmente por los Estados demuestran cierta voluntad política para avanzar en los objetivos del Tratado fundacional.⁵⁷

Sin embargo, coincidimos con Modolo (2012a) en la idea de que este accionar unilateral o bilateral (Uruguay con Argentina y Brasil; Paraguay con Brasil; etc.), no resulta lo más lógico en un contexto de integración, donde la multilateralidad debiera ser la regla.

Ahora bien, no obstante la importancia de este instrumento para la profundización del proceso y su significación en materia de derechos, apunta Damián Paikín (2009) que para alcanzar la idea de ciudadanía regional, quedan aún algunos puntos a trabajar, como ocurre con la cesión de derechos políticos. Precisamente sobre esto versará el apartado siguiente.

3.2. Derechos políticos: la deuda pendiente

Otro de los aspectos incluidos en el Plan de Acción para el establecimiento de una Ciudadanía Común es el atinente a los derechos políticos.⁵⁸ De todos los puntos incluidos en la norma, el correspondiente a esta clase de derechos quizás sea el más difícil de consolidar. Ello, principalmente, porque este grupos de derechos se encuentra ligado fuertemente al concepto de nacionalidad, siendo, por excelencia, los derechos atribuidos únicamente a quienes cuentan con un vínculo formal a un Estado-Nación determinado. De allí que los derechos políticos se visualicen como el producto más acabado de la ciudadanía formal. Brubaker (2010)

⁵⁶La Disposición 2529/09 de la DNM, aprueba un “Instructivo de Trámites Mercosur” estableciendo los parámetros para los trámites iniciados por ciudadanos mercosureños, siendo aplicable hasta la actualidad.

⁵⁷De forma similar Brasil y Uruguay firmaron en 2006 un Acuerdo Operativo para la entrada en vigencia para estos dos Estados partes del “Acuerdo sobre Residencia para los Estados Partes del MERCOSUR”.

⁵⁸Derechos políticos 11.1 Evaluar las condiciones para avanzar progresivamente en el establecimiento de derechos políticos, de acuerdo con las legislaciones nacionales que reglamenten su ejercicio, en favor de los ciudadanos de un Estado Parte del MERCOSUR que residan en otro Estado Parte del que no sean nacionales, incluyendo la posibilidad de elegir parlamentarios del MERCOSUR.

confirma esta situación sosteniendo que el Estado continúa siendo el definidor de la pertenencia y la membresía política.

Esta premisa cobra otro sentido tan rápido como se advierte la entidad del fenómeno migratorio y sus consecuencias. De acuerdo a datos estadísticos, se calcula que aproximadamente doscientas millones de personas viven actualmente fuera de su país de origen, cifra que se incrementa año tras año.⁵⁹ Inevitablemente, estos traslados traen como corolario, desde el punto de vista jurídico, la pérdida de derechos políticos: en sus países de procedencia debido a que ya no viven ahí, y en sus países de recepción porque en muchos casos no han adquirido una nueva nacionalidad o ciudadanía (Emmerich y Peraza Torres, 2011). Para remediar en parte esta situación, se han ideado diversas modalidades de ampliación del ejercicio de los derechos políticos, como el sufragio de los connacionales residentes fuera de sus fronteras y el otorgamiento del derecho al sufragio en las elecciones internas a extranjeros residentes en ellos, frecuentemente limitado a los niveles municipal o local. Este nuevo escenario, entendido como un nuevo espacio democrático que trasciende fronteras, ha sido bautizado como *sufragio transnacional*.

El sufragio transnacional implica una redefinición de los derechos políticos tradicionales enmarcados dentro de los límites del Estado-nación, con el reconocimiento de los mismos a inmigrantes y emigrantes, y por tanto se vincula con el desarrollo de la participación política a través de las fronteras. Con amplia extensión en América Latina, por tratarse de una región con proporciones apreciables de flujos migratorios, el sufragio transnacional fue generosamente otorgado a los extranjeros: nueve países lo conceden a extranjeros de cualquier nacionalidad y sólo uno lo restringe a extranjeros de una nacionalidad en particular (Brasil, a los portugueses).

Entre los argumentos esgrimidos para el otorgamiento o la negación de derechos a residentes extranjeros y a ciudadanos no residentes, Bauböck (2005) expone cuatro razones, adicionando una quinta que le es propia.

⁵⁹Las estadísticas argentinas registran un moderado aumento de la población extranjera en la Argentina, que pasó de 1,5 millones a poco más de 1,8 millones (INDEC, 2001 y 2010). En términos relativos o porcentuales, según los datos del Censo 2010, la población extranjera representa el 4,5% de la población total que vive en el país, siendo que el 68,9% de los mismos proviene de cuatro países limítrofes: Paraguay, Bolivia, Chile y Perú (INDEC, 2012). Esto ha sido favorecido en la última década por una flexibilización de los requisitos migratorios exigidos a los ciudadanos de países miembros del MERCOSUR para obtener la residencia legal: según la Ley de Migraciones 25.871 del año 2003, alcanza con "la acreditación de su nacionalidad y carencia de antecedentes penales" (INDEC, 2012).

En primer lugar, el argumento de la *república tradicional* rechaza ambas situaciones desde que pone el énfasis en las barreras territoriales tanto de la entidad política como de la membresía misma. De esta manera, solamente los ciudadanos presentes en el Estado pueden gobernarse a sí mismos y el voto aparece como un privilegio que les es exclusivo.

En segundo lugar, la postura del *nacionalismo étnico* propicia la inclusión del voto a nacionales en el exterior en tanto que niega la ampliación a los extranjeros residentes. Desde que concibe a la nación como una comunidad de cultura y destino que tiene el derecho a la propia determinación, la membresía nacional no coincide necesariamente con la población residente de ese Estado. Para sus sostenedores los ciudadanos residentes en el extranjero siguen perteneciendo al ethos de una comunidad de cultura, descendencia y destino común que tiene el derecho a autodeterminarse, por lo que deben conservar sus derechos a participar en ella. De esta forma, resulta imperativo incluir a los ciudadanos que viven el exterior en la autodeterminación nacional y excluir a los segundos por no haber sido asimilados en la comunidad nacional.

Las tercera y cuarta posiciones se engloban en la postura de la democracia liberal aunque el autor las trata por separado. La posición de la *inclusión territorial* consiste en considerar como una comunidad política democrática a un conjunto de individuos sujetos a la misma autoridad política y que tienen, asimismo, iguales derechos a participar en el proceso de creación de las leyes. De ello se deriva que los residentes deberían tener acceso al derecho al voto. Esto se lograría de dos formas: otorgando la naturalización automática a todos los residentes legales con un cierto número de años de residencia en su haber o desligando los derechos electorales de la ciudadanía formal. En ese sentido, los expatriados que, por su condición de tal, no se ven sometidos a las leyes de su país de origen, perderían el título que los habilita a participar en el proceso democrático. Pero de forma más drástica aún que lo sostenido por la posición republicana, este argumento entiende que deben ser excluidos porque de lo contrario se afectaría la base igualitaria del proceso democrático y se determinarían sus resultados, toda vez que los efectos alcanzarán sólo a los ciudadanos residentes.

Finalmente, la cuarta teoría es conocida como la del interés afectado. Conforme a esta teoría, todo aquel que se ve afectado por las decisiones de un Estado debe poder participar en el proceso de la toma de dichas decisiones. En consecuencia, no sólo los residentes deben tener derecho

a voto sino también los expatriados siempre que sus intereses se vean afectados por decisiones generadas en su país de origen.

Frente a las limitaciones de las teorías anteriores, Bauböck propone un criterio de participación (stakeholder citizenship) que combina aspectos de las perspectivas republicanas y liberales. De la primera rescata la idea de que la ciudadanía es un estatus de membresía plena en una entidad autogobernada y que los derechos de votos generalmente se encuentran ligados a ese estatus. De la segunda, toma la idea del principio de inclusión que permitiría que los participantes reclamen por derechos electorales. Bajo este concepto, los Estados deberían admitir a todos los participantes a su ciudadanía y no deberían englobar individuos que no tuvieran en él una participación relevante. De esta forma los inmigrantes se verían incluidos al tiempo que podría justificarse una condición de residencia de largo tiempo y un requerimiento de aplicación al proceso de naturalización antes de convertirse automáticamente en ciudadanos. Más aún, este principio permitiría extender el voto a los expatriados pero podría excluir a quienes nunca hayan vivido en el país permitiendo, incluso, negar el acceso a la ciudadanía para quienes no tienen residencia permanente y sólo se vinculan al país por fines económicos (Bauböck, 2005).

Ahora bien, estas contribuciones teóricas nos motivan a preguntarnos sobre el estado de situación en los países del MERCOSUR. Lo cierto es que se evidencia en el bloque el desarrollo de normativa general sobre varios temas (aduanas, comercio, educación, transporte, circulación, residencia, entre otros); sin embargo, no surgen iniciativas concretas que contemplen la extensión de derechos políticos a los ciudadanos mercosureños (Modolo, 2012b). Esta carencia normativa a nivel regional nos enfrenta a dos consecuencias: en primer lugar, obliga al análisis de la legislación de cada país miembro para corroborar la existencia de algún tipo de reconocimiento de derechos políticos a los ciudadanos miembros de otro Estado, aspecto que lo distingue de los instrumentos revisados hasta el momento, todos ellos de origen regional. En segundo lugar, la comprobación del ejercicio de la ciudadanía sustantiva dependerá de su reconocimiento -o no- en la normativa propia de cada Estado y ya no de la proveniente de los órganos decisorios del MERCOSUR.

Hechas estas salvedades, nos disponemos a analizar la legislación de los Estados miembros del MERCOSUR, limitando nuestra búsqueda a las normas que consagran derechos de voto activo a los extranjeros, sin dejar de reconocer que dentro de los derechos políticos también se

cuentan otros derechos no menos importantes como los de asociación, de voto pasivo, de acceso a cargos públicos, etc.

En el caso de Argentina, encontramos leyes nacionales, provinciales y municipales en materia electoral. A nivel nacional, el Código Electoral Nacional establece que son electores los argentinos, por lo que los extranjeros residentes en el territorio, sean regulares o irregulares, no pueden votar en elecciones nacionales. Cabe mencionar, al respecto, el proyecto de ley⁶⁰ presentado por el ala oficialista en Argentina por el que se proponía la ampliación del voto a extranjeros con dos años de residencia en el país. Finalmente, el proyecto no prosperó debido a las voces disidentes sobre su conveniencia.⁶¹

A su turno, la situación en las provincias varía, pues algunas constituciones provinciales argentinas contemplan expresamente el ejercicio del sufragio de los extranjeros residentes para cargos provinciales y municipales, en tanto que otras solamente lo admiten para estos últimos. La única excepción al respecto es la de la provincia de Formosa, la cual no permite el voto de los extranjeros en las elecciones municipales, sean residentes temporarios o permanentes.

Por su parte Brasil contempla en su Constitución el derecho a voto de ciudadanos únicamente, por lo que los extranjeros quedan al margen de los derechos electorales. Sin embargo, existe una excepción por la que se amplían derechos a los portugueses con residencia permanente y en condiciones de reciprocidad.⁶² Actualmente la reciprocidad está limitada a las elecciones locales.

En el caso de Paraguay se consagra constitucionalmente que son electores los ciudadanos paraguayos residentes en el territorio nacional y respecto de los extranjeros, se reconocen los mismos derechos en las elecciones

⁶⁰El proyecto de ley (expediente S- 2696/12) fue presentado por el senador Anibal Fernández (FPV) teniendo como objetivo reconocer el derecho a elegir de los extranjeros que acrediten una residencia mínima de dos años en el territorio argentino. Para tal fin, proponía una modificación del Código Electoral (Ley 19945), incorporando entre los electores nacionales a los extranjeros con residencia permanente en los términos de la Ley 25.871, a partir de los 24 meses de obtenida tal calidad. Finalmente, sólo prosperó la inclusión como electores de los ciudadanos desde la edad de 16 años, no habiéndose incorporado la mención respecto de los extranjeros

⁶¹El oficialismo congelará el voto a los extranjeros <http://www.lanacion.com.ar/1511422-el-oficialismo-congelara-el-voto-a-los-extranjeros>

⁶²Esta excepción fue introducida por la Enmienda Constitucional de junio de 1994, artículo 12.1. El "Estatuto de Igualdade", exige que los portugueses deben contar con al menos tres años de residencia en el Brasil y requerir, formalmente, este privilegio ante el Ministerio de Justicia.

municipales a aquellos con radicación definitiva.⁶³ Para hacer efectivo su derecho deberán inscribirse en el Registro Cívico confeccionado a tal fin, obligación que también alcanza a los ciudadanos.

Por otra parte, la constitución uruguaya contempla el voto de los extranjeros en las elecciones nacionales y departamentales⁶⁴ siempre que cuenten con una residencia de al menos quince años y reúnan otros requisitos como el de buena conducta, tener familia constituida en la República, y otros de tipo económico y ocupacional. También se les exige la inscripción a un Registro Cívico. La novedad radica en la posibilidad que se les ha otorgado de votar en las elecciones a nivel local (municipios).

Finalmente, Venezuela reconoce en la constitución de 1999 a los extranjeros como electores en elecciones municipales y estatales. El voto se extiende a los extranjeros que hayan cumplido 18 años de edad y cuenten con más de diez años de residencia en el país.

A modo de síntesis, el cuadro siguiente nos arroja un resumen de lo que acontece en los países miembros respecto del otorgamiento del voto a los extranjeros.

	ALCANCE PERSONAL	ALCANCE TERRITORIAL
Argentina		elecciones municipales (excepto Formosa) elecciones de gobernador (sólo en pcias determinadas*)
Brasil	exclusivo para ciudadanos portugueses con 3 años de residencia	elecciones locales (dado que la reciprocidad sólo alcanza este ámbito)
Paraguay	sólo los extranjeros con residencia definitiva	elecciones municipales

⁶³Constitución de la República de Paraguay, artículo 120.

⁶⁴Constitución nacional, artículo 78. Tienen derecho al sufragio, sin necesidad de obtener previamente ciudadanía legal, los hombres y las mujeres extranjeros, de buena conducta, con familia constituida en la República, que poseyendo algún capital en giro o propiedad en el país, o profesando alguna ciencia, arte o industria, tengan residencia habitual de quince años, por lo menos, en la República.

Uruguay	5 años de residencia	elecciones nacionales, departamentales y municipales
Venezuela	diez años o más de residencia en el país (desde 1999)	elecciones a nivel regional o municipal

*Buenos Aires (ley 11.700, con voto obligatorio desde la sanción de la ley 14086), Córdoba, La Rioja y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Ley 334) Misiones (ley 4080), Neuquén (ley 165), Entre Ríos (ley 2.298)

Fuente: Emmerich y Peraza Torres, 2011 y elaboración propia.

Sin perjuicio de estos intentos de extensión del ejercicio de los derechos políticos a extranjeros, y pese a la existencia de una descomposición de la nación, el territorio y la ciudadanía en el contexto de la migración, el Estado sigue presentándose como el escenario geográfico por excelencia para el ejercicio de los derechos ciudadanos y la participación en procesos políticos (Itzigsohn, 2000). Al respecto Tomas Hammar⁶⁵ introdujo el término “*denizenship*” para describir el estatus legal de los extranjeros residentes de largo tiempo, quienes disfrutaban de la mayoría de los derechos de ciudadanía. De esta forma se pretende englobar a quienes se encuentran en una línea gris de transición entre los ciudadanos y los extranjeros, aunque, como apunta Bauböck (2005), los derechos electorales han sido generalmente reservados como un privilegio atribuido al estatus de membresía.

Las posturas que pregonan por la amplitud de derechos políticos a inmigrantes, basándose en la concepción de la ciudadanía como derecho humano, proponen hablar de “ciudadanía social” o una ciudadanía ligada a la residencia, por la cual estos derechos se reconocen a todos los habitantes más allá de su nacionalidad; en definitiva a todas aquellas personas que habitan una sociedad, que comparten una comunidad social y política, heterogénea, intercultural, dinámica (CELS –IFDH, 2011). Esta línea se opone a la doctrina tradicional de la soberanía estatal, la que junto a otras consideran que en cada país existe una

⁶⁵Hammar usó el término *denizen* para describir el estatus de los trabajadores migrantes que se trasladaban a Europa Occidental y Central entre los años 1960 y 1970 en busca de empleo temporal o con el propósito de hallar protección pero quienes diez o veinte años más tarde, seguían siendo residentes en el país de inmigración. Desde el punto de vista legal, estos inmigrantes eran aún extranjeros— no ciudadanos. Desde una perspectiva social o política, han obtenido un estatus igual o similar a los de un ciudadano. Hammar, T. (1994), “Democracy and the Nation State: aliens, denizens and citizens in a world of international migration” Research in Ethnic Relations Series. Aldershot: Avebur

“identidad nacional” homogénea e inmodificable y que la ciudadanía está compuesta principalmente por la nacionalidad de una persona.

Otros autores han insistido en la diversidad de formas de pertenencia a una comunidad política, las que no se agotan en la simple ciudadanía, sino que también incluyen la membresía, siendo este último un concepto más inclusivo. Entre ellos, Fox entiende que, en vez de hablar de ciudadanía transnacional, dual o múltiple, sería más propicio utilizar los términos membresía, estatus o derechos humanos para referirnos a las actividades cuyos límites, derechos y responsabilidades no están claramente definidos aún. En su investigación el autor estudia las actividades políticas de los migrantes y ha comprobado la existencia de cuatro formas de extenderles derecho al voto: 1) sufragio en el exterior; 2) sufragio de los no ciudadanos, al que nos hemos referido en párrafos anteriores; 3) representación legislativa de las poblaciones expatriadas; y 4) elección de autoridades transnacionales, como el Parlamento Europeo (Fox, 2005:194). Este último punto (elección de autoridades transnacionales), interesa particularmente al MERCOSUR dada la implementación de su Parlamento (PARLASUR). Este órgano ha sido creado para efectuar la *representación de sus pueblos*⁶⁶ al tiempo que dentro de sus propósitos se cita la *representación a los pueblos del MERCOSUR*⁶⁷. Aquí surge otro concepto que se entrelaza con las nuevas tendencias sobre la forma de entender la ciudadanía en espacios integrados. Guillermo O’ Donnell (1996) nos enseña que el pueblo se constituye como una “subcomunidad adentro de la nación” y que fue precisamente aquél -y no la ciudadanía- el encargado de la formación de identidades colectivas a nivel nacional en América Latina, haciendo referencia a la irrupción de los sectores apartados de toda participación en reclamo de una justicia sustantiva.

Por último, recordemos lo sostenido por Brubacker (2010) acerca de las políticas post-nacionales o transnacionales -por él minimizadas- y que se resumen en otro concepto: el nacionalismo, en línea con su idea de la resistencia del estado-nación por sobre tendencias que pretenden menoscabarlo.

En efecto, partiendo de la falta de congruencia entre los elementos

⁶⁶Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR, Artículo 1. Constitución. “Constituir el Parlamento del MERCOSUR, en adelante el Parlamento, como órgano de representación de sus pueblos, independiente y autónomo, que integrará la estructura institucional del MERCOSUR. Énfasis añadido.

⁶⁷Artículo 2 Propósitos Son propósitos del Parlamento: 1. Representar a los pueblos del MERCOSUR, respetando su pluralidad ideológica y política. Énfasis añadido.

que componen el estado idealizado –a lo que hiciéramos referencia al inicio de este trabajo- el autor norteamericano nos habla de dos formas o dimensiones de las políticas de pertenencia: interna y externa. La primera se aplica a las poblaciones que están asentadas dentro del ámbito territorial de un estado pero que no son miembros –o de forma no acabada- de ese estado. Por su parte la dimensión externa refiere al estado de aquellas poblaciones que están situadas fuera del ámbito territorial y jurisdiccional de un estado pero que claman -o a quienes se les requiere- pertenecer a ese estado o nación de alguna u otra forma (Brubaker, 2010). La migración, como fenómeno que acarrea una separación no sólo entre las nociones de residencia y ciudadanía sino que también entre las de nación y estado - en tanto se entienda que este grupo se encuentra fuera de la “comunidad nacional imaginada” del estado de asentamiento- se presenta como una de las fuentes de las políticas de pertenencia interna y externa.

En la actualidad, describe el autor, esta discrepancia es vista como una oportunidad para desarrollar políticas de pertenencia que permitan mantener lazos con sus emigrantes, facilitándoles la retención de sus ciudadanía, aún cuando adquieran una nueva en sus países de residencia actual involucrándolos en el quehacer nacional, por ejemplo, por medio del voto. Pero el punto sobre el cual Brubaker difiere es sobre el rol del estado-nación frente a estas nuevas tendencias. El autor reivindica el rol del estado –nación, al afirmar que no existe evidencia de que los estados hayan perdido su capacidad de regular los flujos de personas a través de sus fronteras ni de que la membresía haya sido reconfigurada de forma que traspase o trascienda al estado –nación. Es más, señala que éste perdura como el principal locus de membresía aún frente a un mundo globalizado (Brubaker, 2010).

De allí que frente a aquellos que sostienen que estamos frente a nuevas formas de políticas postnacionales o transnacionales, Brubaker afirma que las formas recientes de las políticas externas de pertenencia no son de ninguna de esas dos clases, toda vez que responden al concepto de nacionalismo transfronterizo. El vocablo nacionalismo sirve actualmente para identificar ciertas poblaciones transfronterizas como miembros de una nación y justificar el mantenimiento o re-establecimiento de los lazos con ellas. Lo cierto es que las fronteras de la membresía del estado se extienden más allá de sus fronteras físicas, y en respuesta a ello, las nuevas formas externas de membresía, como formas de nacionalismo transfronterizo, representan una extensión y adaptación del modelo del estado-nación, y no su decadencia (Brubaker, 2010).

4. Conclusiones

El proyecto MERCOSUR —como ocurre con los bloques de integración— nos obliga a repensar en la forma de entender la ciudadanía como concepto sociológico-jurídico.

Del análisis de las normas antes expuestas, se desprende que tímidamente, el MERCOSUR se encamina hacia la consolidación de una ciudadanía plena, grado que debiera ser su objetivo en tanto persigue la constitución de un mercado único.

En efecto, la dimensión social del bloque nos ofrece ejemplos de varias normas que contemplan la posibilidad de ejercer un cúmulo de los derechos por fuera del Estado de origen, en un plano de igualdad con los nacionales del Estado receptor.

La normativa aquí expuesta nos ha mostrado casos que se ajustan a ese sentido. Así, el Acuerdo de Residencia, que si bien no ha sido pensado únicamente para los trabajadores migrantes, demuestra ser el producto de un gran esfuerzo en materia ciudadana. Sin duda la importancia de esta norma en la construcción de la ciudadanía mercosureña es de notable trascendencia. A lo largo de su articulado asistimos a un catálogo de derechos que son atribuidos a los migrantes en tanto tales *con independencia de su vínculo formal con el Estado que le otorga la nacionalidad*. Por medio de la adquisición de la residencia, el inmigrante logra un estatus jurídico que le permite ejercer sus derechos en otro de los Estados miembros del bloque, en plano de igualdad con los nacionales. Este Acuerdo no sólo facilita en gran medida el acceso a una residencia en otro Estado Parte del MERCOSUR o a sus Estados asociados, sino que además pone en igualdad de goce de derechos sociales de los que es sujeto un nacional del país de destino, a quien haya obtenido dicha una residencia bajo este criterio, habilitándolo así a trabajar, estudiar, etc. De esta forma se visualiza en el MERCOSUR aquello que Bottomore entendiera como la capacidad de adquirir y ejercer un derecho más allá del Estado que otorga la nacionalidad.

Por otra parte, el análisis demuestra como estos esfuerzos contrastan con el plano de los derechos políticos, toda vez que allí los Estados se presentan reticentes al reconocimiento de derechos de voto activo a los ciudadanos de los socios del bloque. El vínculo con el Estado aparece aquí con toda su fuerza y, a pesar de no registrarse iniciativas regionales que marquen un cambio de rumbo al respecto, el reconocimiento de

estos derechos –sumado a la posibilidad de elegir parlamentarios– forman parte del Plan de Acción para la conformación del Estatuto del MERCOSUR, por lo que este aspecto merece una pronta revisión.

De esta manera, retomando los interrogantes que se formularon al inicio de este trabajo, puede afirmarse que en el MERCOSUR, al menos desde el punto de vista teórico, existe algún tipo de ciudadanía y que ésta se alinea con los parámetros de ciudadanía sustantiva reiterados ya en varias ocasiones. En este sentido, el bloque se encamina lentamente hacia una ciudadanía plena, si bien en forma no lineal y no exenta de obstáculos, avances y retrocesos. Este criterio no implica desconocer, desde luego, que lejos se encuentra el MERCOSUR de dotarse a sí mismo de una ciudadanía regional formalmente declarada, secundaria de la otorgada a nivel nacional por cada uno de los Estados partes, como sucede en la UE. No obstante, las acciones emprendidas hasta el presente denotan la intención de dotar a estos ciudadanos de derechos a nivel regional.

Será de vital importancia, en este recorrido, evaluar cómo, en la práctica, estos derechos se hacen visibles para que no se limiten al plano meramente retórico, en forma de decisiones, resoluciones o declaraciones sin alcance práctico.

Sin perjuicio de estas limitaciones, propugnamos el reconocimiento de las medidas o iniciativas que procuran reforzar la dimensión social del bloque y velar por una ciudadanía efectiva, sin perder de vista la ciudadanía plena como horizonte último, al que el MERCOSUR, en tanto proyecto de mercado común, debe aspirar.

5. Bibliografía

ASTUR, A. (2011). Estado de Avance de los Acuerdos en Materia de Facilitación de Circulación de Profesionales en el MERCOSUR, trabajo de disertación final de la Maestría en Relaciones y Negociaciones Internacionales, ciclo 2007/2008, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO/Argentina) - Universidad de San Andrés en cooperación con la Universidad de Barcelona.

Disponible en:

http://flacsoandes.org/dspace/bitstream/10469/4452/2/Estado_de_avance_de_los_acuerdos_Anahi_Marina_Astur.pdf

BORJA, J. (2001). “Ciudadanía y globalización”, *Revista del CLAD Reforma y Democracia*. N°. 22. Caracas.

Disponible en:

<http://www.clad.org/portal/publicaciones-del-clad/revista-clad-reforma-democracia/articulos/022-febrero-2002/0041400>

----- y CASTELLS, M. (1996). *Local y Global: la gestión de las ciudades en la era de la información*. Madrid: Taurus.

BAUBÖCK, R. (2005). "Expansive Citizenship: Voting beyond Territory and Membership", *Political Science and Politics*, Vol. 38, No. 4 (Oct., 2005), pp. 683-687

BRUBAKER, R. (2010). "Migration, Membership, and the Modern Nation-State: Internal and External Dimensions of the Politics of Belonging Migration and Membership", *Journal of Interdisciplinary History*, xli:1, pp.61-78.

CAETANO, G. (2011). "Breve historia del MERCOSUR en sus 20 años. Coyunturas e instituciones (1991-2011)" en *Mercosur 20 años*, Cefir.

En línea: http://cefir.org.uy/wp-content/uploads/downloads/2011/11/Libro-Mercosur-20-a%C3%B1os_Cefir.pdf

CASTELLS, M. (1999). "Globalización, identidad y Estado en América Latina", Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, Naciones Unidas.

Disponible en: www.desarrollohumano.cl/otraspub/Pub01/Idyest.pdf

Centro de estudios legales y sociales (CELS) y Federación internacional de Derechos Humanos (FIDH) (2011). Argentina. Avances y asignaturas pendientes en la consolidación de una política migratoria basada en los derechos humanos.

Disponible en:

<http://www.cels.org.ar/common/documentos/cels.fidh.migrantes.pdf>

CHEJTER, S. (2011). *Ciudadanía regional y gobiernos locales del MERCOSUR. Diagnóstico situacional*. Editorial Innovación y cohesión social: capacitación metodológica y visibilidad de buenas prácticas (INCIDE). Montevideo, Uruguay.

Disponible en: <http://www.mercociudades.org/node/2113>

EMMERICH G. y PERAZA TORRES, X. (2011) "Sufragio transnacional. Experiencias latinoamericanas de voto desde el exterior y voto de los extranjeros", Ponencia presentada en el IV Congreso de la Red Internacional de Migración y Desarrollo Crisis Global y estrategias migratorias: hacia la redefinición de las políticas de movilidad, celebrado los días 19, 19 y 20 de mayo de 2011 en Flacso, Ecuador.

Disponible en: <http://www.flacsoandes.org/web/imagesFTP/1308776663>.

Ponencia_Ernesto_Emerich_y_Peraza.pdf

- ENTRENA, D. F. (2001). *Modernidad y Cambio Social*. Madrid: Editorial Trotta.
- FLEURY, S. (1999). “Políticas sociales y ciudadanía”, [CD-ROM] Washington D.C.: Banco Interamericano de Desarrollo, Instituto Interamericano para el Desarrollo Social (INDES), en línea <http://www.inau.gub.uy/biblioteca/inde.pdf>
- FOX, J. (2005) “Unpacking transnational citizenship” en *Annual Review of Political Science*, vol. 8 pp. 171-201.
- GARCÍA DELGADO, D. y NOSETTO, L. (2003). “La ciudadanía en una etapa de en una etapa de reconstrucción: imaginarios y desafíos”, Biblioteca Virtual TOP sobre Gestión Pública. Disponible en <http://www.bvsde.paho.org/bvsacd/cd29/danielgarcia.pdf>
- ITZIGSOHN, J. “Immigration and the boundaries of citizenship: the institutions of immigrants political transnationalism”, en *International Migration Review*, vol. 34, Nº 4, pp. 1126-1154.
- MARSHALL, T. M. y BOTTOMORE, Tom, (1992). *Ciudadanía y Clase Social*. Madrid: Alianza Editorial.
- MODOLO, V. (2012a) “Política migratoria regional. El caso de la residencia MERCOSUR (2002-2011)” *Revista Aportes para la Integración Latinoamericana*, Año XVIII, Nº 26/Junio 2012, pág. 40-58.
- MODOLO, V. (2012b). “Derechos políticos de los extranjeros en el Mercosur. Superando la nacionalidad en el ejercicio del voto, en *Migración y políticas públicas*. *Nuevos escenarios y desafíos*, Novick, Susana (dir). Buenos Aires: Catálogos S.R.L.
- MONTERO, F., PAIKIN, D. y MAKARZ, J. (compil.) (2009). *Hacia una ciudadanía plena. Los desafíos de las políticas antidiscriminatorias en el MERCOSUR*. INSTITUTO NACIONAL CONTRA LA DISCRIMINACIÓN, LA XENOFOBIA Y EL RACISMO, Buenos Aires.
- ODDONE, N. (2014). Cooperación fronteriza: estrategia política clave en la integración, entrevista publicada el 9 de mayo de 2014 en Mercosur ABC. Disponible en: <http://www.mercosurabc.com.ar/nota.asp?IdNota=4211&IdSeccion=3>
- O’ DONNELL, G. (1996). El Estado burocrático-autoritario. Triunfos, derrotas y crisis. (2º ed.) Buenos Aires: Fundación Editorial de Belgrano.
- PAIKÍN, D. (2009). “La incidencia del MERCOSUR en las realidades nacionales”

en Hacia una ciudadanía plena Los desafíos de las políticas antidiscriminatorias en el MERCOSUR, Capítulo II, Compiladores: Montero Federico, Paikin Damián y Makaraz Jorge. Buenos Aires, Edición INADI (Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo).

PÉREZ VICHICH, N. (2007). “Fundamentos teóricos del tratamiento de la movilidad de personas en MERCOSUR”, *Entelequia Revista Interdisciplinar*, 04. Disponible en: <http://www.eumed.net/entelequia/es.art.php?a=>

----- (2007a). “Migraciones laborales, libre circulación y construcción de ciudadanía en el proceso de integración regional del MERCOSUR”, Revista *MERCOSUR PARLAMENTARIO* N° 6. Buenos Aires.

SELA (Sistema Económico Latinoamericano y del Caribe) (2013). Cooperación Regional en el ámbito de la Integración Fronteriza, Informe de Secretaría Permanente con motivo de la XXIV-Reunión Directores de Cooperación Internacional de América Latina y el Caribe celebrada en El Salvador, San Salvador

30 y 31 de mayo de 2013.

Disponible en:

http://www.sela.org/attach/258/EDOCS/SRed/2013/05/T023600005135-0-Cooperacion_en_el_ambito_de_la_Integracion_Fronteriza_.pdf

SOMERS, M.R. (1999). “La ciudadanía y el lugar de la esfera pública: un enfoque histórico”, en S. García y S.Lukes (eds): *Ciudadanía, justicia social, identidad y participación*, Madrid: S. XXI, p. 217-23.

Capítulo I V

Posibles cambios en el Sistema de Solución de Controversias del MERCOSUR.

Natasha Suñé

Introducción

El presente trabajo tiene como finalidad analizar y proponer algunos cambios viables al sistema de solución de controversias del MERCOSUR, dentro de sus posibilidades actuales y ante la inminente entrada en vigencia del Protocolo Modificadorio del Protocolo de Olivos.

Para ello, desarrollaremos en una primera parte la evolución del sistema de solución de controversias del MERCOSUR desde su creación en 1991, diferenciando tres etapas: la primera de 1991 a 2004, la segunda de 2004 a 2014 y la tercera que se inicia a partir de 2014.

En la segunda parte del trabajo mencionaremos las debilidades y fortalezas de su actual conformación para luego señalar los desafíos que deberá afrontar esta institución ante la próxima aprobación del Protocolo Modificadorio del Protocolo de Olivos, consecuencia de la incorporación, como Estado Parte de la República Bolivariana de Venezuela.

Para finalizar realizaremos algunas propuestas dentro de las posibilidades actuales del TPR en relación a la naturaleza intergubernamental de las instituciones del MERCOSUR y las características propias del derecho de la integración y, en especial, del sistema de solución de controversias del MERCOSUR.

1. Antecedentes del sistema de solución de controversias del MERCOSUR

En el año 1991, se suscribe entre los cuatro Estados fundadores, Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, el *Tratado de Asunción*⁶⁸ (TA) que crea el Mercado Común del Sur⁶⁹. El TA previó en el Anexo III sobre

⁶⁸El Tratado fue suscrito entre los Presidentes de ese entonces, Carlos Saúl Menem (Argentina), Fernando Collor (Brasil), Andrés Rodríguez (Paraguay), y Luis Alberto Lacalle Herrera (Uruguay) y sus respectivos Cancilleres.

⁶⁹Éste Tratado inscripto como Acuerdo de Complementación Económica de alcance parcial, ACE N°18, dentro del marco de la ALADI. La inscripción en el GATT se notificaría bajo la cláusula de la habilitación. Los objetivos del MERCOSUR se enuncian en el art.1 del TA.

Solución de Controversias, el primer mecanismo para resolver las controversias que surgieran entre los Estados Partes como consecuencia de la aplicación del Tratado. Para ello estableció como primera etapa las negociaciones directas, posteriormente el sometimiento de la controversia a consideración del Grupo de Mercado Común (GMC), en el caso de que no se llegara a un acuerdo, y también la posibilidad de someter el diferendo al Consejo de Mercado Común (CMC) para que efectúe recomendaciones. Es decir, que desde el TA existió un mecanismo, que si bien fue de una gran simplicidad, anunciaba la necesidad de la existencia de un intérprete de estas nuevas normas regionales.

El TA estableció que antes del 31 de diciembre de 1994 los Estados Partes debían adoptar un Sistema Permanente de Solución de Controversias, en virtud del cual, el 17 de diciembre de 1991, se suscribió el Protocolo de Brasilia (PB)⁷⁰ para la Solución de Controversias. Lo novedoso del PB fue la incorporación del sistema de arbitraje ad hoc como primer mecanismo jurisdiccional del MERCOSUR para la solución de diferendos.

A pesar de que este protocolo fue aprobado para el período de transición, hasta la constitución definitiva requerida en el TA, rigió por diez años y sirvió para la solución de diez controversias y la emisión de cinco aclaraciones sobre esos laudos. La materia de la cual versaban estos diferendos consistía principalmente en conflictos de índole comercial entre los Estados.

En 1994 se suscribe el Protocolo de Ouro Preto (POP)⁷¹, que dota al MERCOSUR de personalidad jurídica internacional y de una estructura institucional. Además menciona en su art. 44 la necesidad de un Sistema Permanente de Solución de Controversias⁷². También prevé en su art. 21, como atribución de la Comisión de Comercio (CCM), considerar las reclamaciones presentadas por las Secciones Nacionales de los Estados Partes para cuya finalidad remite a su Anexo donde se detalla el procedimiento general ante este órgano, sin perjuicio de la aplicación del PB (vigente en ese entonces).

⁷⁰Posteriormente reglamentado mediante CMC/ DEC N° 17/98.

⁷¹En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 18 del TA sobre la necesidad de establecer la estructura institucional definitiva del MERCOSUR y las atribuciones de cada uno de sus órganos, se aprueba el Protocolo Adicional al Tratado de Asunción sobre la Estructura Institucional del MERCOSUR (conocido como Ouro Preto).

⁷²Estableció, asimismo, en su art. 21, como atribución de la Comisión de Comercio (CCM), considerar las reclamaciones presentadas por las Secciones Nacionales de los Estados Partes, sin perjuicio de la aplicación del PB de Solución de Controversias para los casos pertinentes.

En el marco del Relanzamiento del MERCOSUR, el año 2000, se incluyó el Perfeccionamiento del Sistema de Solución de Controversias entre los objetivos enunciados en la CMC/DEC N°25/00, que instruyó al GMC para que, mediante un Grupo Ad Hoc de Aspectos Institucionales, presente una propuesta integral de perfeccionamiento antes del 10 de diciembre de 2000. Dicho plazo debió ser prorrogado y mediante la CMC/DEC N° 65/00, que creó un Grupo de Alto Nivel, se incluyó entre los temas a analizar la creación de un Tribunal Arbitral. La expresión de *Tribunal Arbitral*, ya no podía entenderse en el sentido de los Tribunales Arbitrales *Ad Hoc* (TAH) ya previstos en el PB⁷³.

El resultado de las negociaciones de estos grupos fue la aprobación del Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el MERCOSUR (PO), del 18 de febrero de 2002. La mayor innovación que trajo este Protocolo fue la creación del Tribunal Permanente de Revisión (TPR), que sin suprimir los TAH, habilitó una nueva instancia de revisión de los laudos de los TAH. El 15 de diciembre de 2003 se dictó el Reglamento del Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias del Mercosur (CMC/DEC N° 37/03) y el 19 de junio de 2005, se suscribió el Acuerdo de Sede entre la República del Paraguay y el MERCOSUR⁷⁴ para el funcionamiento del TPR en la ciudad de Asunción. En el año 2005 mediante la CMC/DEC N° 30/05 se aprobaron las Reglas de Procedimiento del Tribunal Permanente de Revisión⁷⁵.

Entre los antecedentes del sistema de solución de controversias se destaca el hecho de que el 19 de enero de 2007 se suscribiera el Protocolo Modificadorio del Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el Mercosur (PMPO), que contempla dos modificaciones importantes: la composición del Tribunal ante el ingreso de nuevos Estados Partes o denuncia de alguno de los miembros, y la transferencia a la Secretaría (ST) del TPR, de las funciones que ejerce actualmente la Secretaría del MERCOSUR (SM), vinculadas con el funcionamiento del sistema de solución de controversias en el MERCOSUR⁷⁶. Esta modificación respondió a que en el año 2006 se firmó el Protocolo de Adhesión de la República

⁷³GONZÁLEZ GARABELLI, Procesos de Integración. Solución de Controversias, Konrad Adenauer Stiftung, Asunción, 2004.

⁷⁴Aprobado mediante la DEC/CMC N°01/05.

⁷⁵Posteriormente se aprobaron otras normas sobre solución de controversias, como la CMC/DEC. N° 17/04 que prevé un Fondo Especial para Controversias, el Procedimiento para atender casos excepcionales de urgencia (CMC/DEC N°23/04), la DEC/CMC N° 30/04, que aprueba las Reglas Modelo de Procedimiento para los Tribunales Ad Hoc del Mercosur y sobre las Controversias originadas en acuerdos por Reuniones de Ministros (CMC/DEC N°26/05).

⁷⁶Las funciones que ejerce actualmente la SM vinculadas al funcionamiento del TPR se debe a que en el momento de la suscripción del PO aún no existía la ST.

Bolivariana de Venezuela al MERCOSUR⁷⁷ y era necesario adecuar el sistema de solución de controversias a la nueva realidad regional. Sin embargo, este documento no entró en vigencia porque no fue ratificado por el Congreso de Paraguay debido a que corría la misma suerte que la adhesión de Venezuela como nuevo Estado Parte del MERCOSUR por el mismo cuerpo legislativo⁷⁸. El ingreso definitivo de Venezuela se daría el 12 de agosto de 2012⁷⁹ y entre todas las normas que debía incorporar este país se encontraba el PMPO ya que en su Protocolo de Adhesión, que fue en el año 2006, se previó la incorporación inmediata al PO.

También es interesante destacar que el PO prevé en el art. 53 que antes de finalizar el proceso de convergencia del arancel externo común, los Estados Partes efectuarán una revisión del actual sistema de solución de controversias, *a fines de adoptar el Sistema Permanente de Solución de Controversias para el MERCOSUR* al que se refiere el Anexo III del TA. En ese sentido, en la Cumbre del MERCOSUR de San Juan, el 2 agosto de 2010, se suscribió la CMC/DEC N°27/10, que aprueba el Código Aduanero del Mercosur (CAM), y las decisiones sobre la Eliminación del Doble Cobro del Arancel Externo Común (ACE)⁸⁰ y Distribución de la Renta Aduanera, la cual fija las etapas y los plazos e implementación del documento. Aclaramos que estas normas no fueron ratificadas por los Estados Partes por lo que no entraron en vigencia.

No obstante, se aprobó en esa misma reunión el Acuerdo Político para la Consolidación del MERCOSUR propuesto por el Parlamento del MERCOSUR en 2009⁸¹. Éste documento prevé que la instancia constitutiva definitiva del Parlamento debe ponerse en vigencia en forma conjunta con la creación de un Tribunal de Justicia del MERCOSUR y que deben ampliarse las atribuciones actuales del TPR. Es decir, esta propuesta no disuelve el TPR sino que reestructura sus atribuciones actuales. Más allá de ello no existen avances en ese sentido, tampoco respecto a la aprobación del Código Aduanero, pero sí los hay para la definitiva entrada en vigencia del PMPO.

⁷⁷A pesar de que se concretaría el ingreso definitivo el 12 de agosto de 2012 debido a la falta de aprobación del Congreso de la República del Paraguay.

⁷⁸Argentina lo ratificó mediante ley 26.405 de 2009, Brasil mediante Dto. Legislativo 589 de 2009 y Uruguay mediante Ley N°19.155 de 2013.

⁷⁹Artículo 1 de la CMC/DEC N°27/12 "A partir del 12 de agosto de 2012, la República Bolivariana de Venezuela adquirirá la condición de Estado Parte y participará con todos los derechos y obligaciones en el MERCOSUR, de acuerdo al artículo 2° del Tratado de Asunción y en los términos del Protocolo de Adhesión"(...).

⁸⁰CMC/DEC N°10/2010.

⁸¹CMC/DEC N°28/10

Corresponde mencionar también, entre los antecedentes, que el 7 de diciembre de 2012 se suscribió el Protocolo de Adhesión del Estado Plurinacional de Bolivia al MERCOSUR, que se encuentra en proceso de ratificación por los Congresos nacionales, y que desde ya prevé la incorporación al PO y al PMPO, además de toda la normativa MERCOSUR en los plazos acordados⁸². En especial referencia al sistema de solución de controversias el art. 2 del Protocolo de Adhesión establece que *“El mecanismo de solución de controversias establecido en el Protocolo de Olivos y en su Protocolo Modificatorio se aplicará a las controversias en las que el Estado Plurinacional de Bolivia esté involucrado, relativas a las normas que dicha Parte haya incorporado a su ordenamiento jurídico interno.”* Es decir, que a diferencia de Venezuela debido a la fecha de suscripción del Protocolo de Adhesión, implica inmediatamente la adhesión al TA y todos sus acuerdos y protocolos adicionales, entre ellos PO y PMPO.

Para finalizar, recordamos que en relación a la Solicitud de Opiniones Consultivas por los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados, en cuanto a los Estados que adhieran como socios plenos al MERCOSUR, esa norma (CMC/DEC 2/07) no necesita incorporación al ordenamiento jurídico interno de los Estados Parte por regular cuestiones de funcionamiento interno del MERCOSUR. Es decir, que basta la notificación del Estado que adhiere al MERCOSUR de cuál será el órgano encargado de tramitar las OC al TPR.

Lo mismo ocurrirá en el supuesto de que se apruebe la incorporación de Ecuador como miembro pleno⁸³.

⁸²El Protocolo de Adhesión del Estado Plurinacional de Bolivia establece en su art. 1 que: *“El Estado plurinacional de Bolivia adhiere al Tratado de Asunción, el Protocolo de Ouro Preto, al Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el MERCOSUR, al Protocolo Modificatorio del Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias del MERCOSUR, al Protocolo de Asunción sobre Compromiso con la Promoción y Protección de los Derechos Humanos del MERCOSUR, y al Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR, que constan como anexos I, II, III, IV, V, VI, respectivamente, en los términos establecidos en el Artículo 20 del Tratado de Asunción.*

Las Partes se comprometen a realizar las modificaciones a la normativa MERCOSUR necesarias para la aplicación del presente Protocolo.” Y el art. 2: *El mecanismo de solución de controversias establecido en el Protocolo de Olivos y en su Protocolo Modificatorio se aplicará a las controversias en las que el Estado Plurinacional de Bolivia esté involucrado, relativas a las normas que dicha Parte haya incorporado a su ordenamiento jurídico interno.”*

⁸³CMC/DEC N°38-2011 de Grupo de Trabajo ad hoc para la incorporación de la República de Ecuador como Estado Parte del MERCOSUR.

2. Etapas del Sistema de Solución de Controversias del MERCOSUR

2.1 .Protocolo de Brasilia

Como mencionáramos anteriormente lo novedoso del PB fue la incorporación del procedimiento arbitral *ad hoc* al sistema de solución de controversias del MERCOSUR que hasta aquel entonces sólo contaba con etapas diplomáticas y políticas para canalizar los diferendos. Con la incorporación del arbitraje se inició una etapa más institucional e independiente, además de generar las primeras interpretaciones jurisdiccionales del derecho del MERCOSUR.

A pesar de que este protocolo fue aprobado para el período de transición, hasta la constitución definitiva requerida en el TA, estuvo vigente hasta el año 2004 momento en que entró en vigencia el PO.

El PB fue utilizado para resolver diez controversias, lo que implicó la emisión de diez laudos por los tribunales *ad hoc* y cinco aclaraciones sobre esos laudos. La materia de la cual versaban consistía principalmente en conflictos comerciales entre los Estados.

Desde 1994, año en que fue aprobado el POP con su Anexo que prevé un procedimiento para resolver conflictos ante la CCM, rigieron en forma conjunta como marco normativo de solución de controversias el PB y el POP. Establecieron, tanto para las controversias entre Estados como para los reclamos presentados por particulares un sistema que se iniciaba en la CCM o en el GMC. Esto implicó que algunos autores entendieran esta duplicidad de procedimientos como un *forum shopping* para las reclamaciones⁸⁴.

Sin embargo, el objetivo del procedimiento de reclamaciones ante la CCM, incorporada por el POP, fue el de atender las dificultades comerciales por un órgano compuesto por técnicos en esa materia priorizando así la agilización de la solución de conflictos comerciales.

⁸⁴BATISTA, Luiz Olavo, En; Solução de controvérsias. Câmara dos Deputados do Brasil. Brasília 2003, pág. 121. "...a experiência prática mostrou que a maior parte das controvérsias ingressou na CCM e não diretamente no GMC. E levou, na seqüência dos fatos, a que CCM fosse regulamentando melhor o procedimento de consultas (cf. a DIR/CCM/17/99) para facilitar este diálogo, permitindo a solução das controvérsias. No GMC, as respostas satisfatórias são tantas quanto na CCM. É que o GMC é uma instância recursal das consultas concluídas insatisfatoriamente (artigo 7º da Diretiva 17/99) ou o lugar em que as controvérsias são enfrentadas, após consultas diretas..." Disponible en: <http://www2.camara.gov.br/comissoes/cpcms/publicacoeseinformativos/livros.html/solucao.html/indice.html>

En estos años el sistema de solución de controversias se caracterizó por su utilización en materia principalmente comercial ya que fue pensado para un MERCOSUR que se encontraba en contexto regional determinado por políticas neoliberales, que respondían a una concepción de apertura de la política económica y cuyo mayor protagonismo lo tenía el sector privado⁸⁵, y el sistema de solución de controversias se orientó consecuentemente en ese sentido.

2.2. Protocolo de Olivos

La mayor innovación que trajo este PO fue la creación del Tribunal Permanente de Revisión, como el principal órgano de Solución de Controversias, habilitando una nueva instancia de revisión⁸⁶ y otorgándole competencia consultiva. Estas dos características: la revisión de los laudos emitidos por los tribunales ad hoc y la competencia consultiva son creaciones novedosas ya que son funciones típicas de los tribunales de justicia y no de instancias arbitrales. Además, estableció como facultativa la intervención del GMC luego de la etapa de negociaciones directas entre los Estados.

El PO derogó el PB, a pesar de que mantuvo muchas de sus instituciones, dejó intacto el procedimiento previsto en el anexo del POP ante la CCM razón por la cual en el sistema actual la controversia del Estado o el reclamo del particular se puede iniciar en la CCM, recurrir facultativamente al GMC, o saltar ambas instancias, luego de las negociaciones directas obligatorias, para recurrir directamente al arbitraje.

El PO mantuvo los procedimientos principales: los relacionados a las Controversias entre los *Estados Partes* y el procedimiento de *Reclamaciones formuladas por Particulares con mínimas diferencias*. Podemos graficarlo del siguiente modo:

⁸⁵MELLADO, Noemí (Coordinadora), Cooperación y Conflicto en el Mercosur. Cap. I, Mercosur convergencias y divergencias. M.E.L Editor, Córdoba, 2007.

⁸⁶El 15 de diciembre de 2003 se dictó el Reglamento del Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias del Mercosur (CMC/DEC N° 37/03). Posteriormente la CMC/DEC. N° 17/04 que prevé un Fondo Especial para Controversias, el Procedimiento para Atender Casos Excepcionales de Urgencia (CMC/DEC N°23/04), la DEC/CMC N° 30/04, que aprueba las Reglas Modelo de Procedimiento para los Tribunales Ad Hoc del Mercosur y sobre las Controversias originadas en acuerdos por Reuniones de Ministros (CMC/DEC N°26/05).

Controversias entre los Estados Partes

a) *prejurisdiccionales*:

- 1.- Negociaciones Directas
- 2.- Intervención optativa del GMC

B) *jurisdiccionales*:

- 1.- Tribunales Ad Hoc (TAH)
- 2.- Tribunal Permanente de Revisión (TPR)

Reclamo de los Particulares.

a) *prejurisdiccionales*:

- 1.- Reclamo ante la Sección Nacional
- 2.- Procedimiento de Consultas
- 3.- Intervención del GMC
- 4.- Negociaciones directas

B) *jurisdiccionales*:

- 1.- Tribunales Ad Hoc (TAH)
- 2.- Tribunal Permanente de Revisión (TPR)

Dentro del primer grupo, *Controversias entre los Estados Partes*, existen diferentes etapas las que pueden diferenciarse en aquellas con procedimientos *prejurisdiccionales* (o políticos) y aquellas con procedimientos *jurisdiccionales*⁸⁷. Dentro de las primeras se encuentran⁸⁸ las Negociaciones Directas, que son obligatorias, en las cuales los Estados Partes procuran resolver la controversia mediante negociaciones⁸⁹; la Intervención optativa del GMC en la cual este grupo intentará llegar a un acuerdo por medio de consultas y recomendaciones ante el fracaso de las negociaciones directas. Como la intervención del GMC a partir del PO es optativa se puede saltar y recurrir directamente a la etapa arbitral⁹⁰.

Dentro de las segundas, procedimientos jurisdiccionales, se encuentran: los Tribunales Ad Hoc (TAH) y el Tribunal Permanente de Revisión (TPR). En los primeros recurre cualquiera de los Estados Partes que desee iniciar una controversia comunicando esa decisión a la SM, cuando no se haya llegado a un acuerdo en las negociaciones directas o en la intervención del GMC, si es que éste hubiera intervenido. Los TAH se componen de

⁸⁷El pre-contencioso y contenciosos en: DELUCA, Santiago, *Unión Europea y Mercosur*, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2003.

⁸⁸PUCEIRO RIPOLL, Roberto, *Jornadas Académicas sobre el Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el Mercosur*, Talleres Gráficos de la Secretaría General de la ALADI, Montevideo, 2003.

⁸⁹El PO exige que no se excedan de 15 días en la negociación desde que se comunicó la decisión de iniciar una controversia.

⁹⁰El Procedimiento optativo ante el GMC tendrá un plazo no mayor de 30 días.

tres árbitros, un titular y suplente elegido por cada Estado Parte de una lista registrada en la SM, y un presidente –titular y suplente- designado de común acuerdo entre los Estados Partes de la controversia, de la lista de terceros árbitros también registrada en la SM. El objeto de la controversia queda determinado en el escrito de presentación al TAH, y deberá basarse en las cuestiones consideradas en las etapas previas. El Laudo debe dictarse en el plazo de 60 días (prorrogables por el máximo de 30 días más) contados a partir de la comunicación efectuada por la SM de la aceptación de la designación por el Presidente del TAH, y podrá ser objeto del recurso de revisión ante el TPR.

El segundo supuesto, es el procedimiento del TPR, órgano arbitral permanente, que puede actuar como única instancia en una controversia o como alzada de un recurso de revisión frente a un laudo de un TAH. El Laudo del TPR prevalece sobre el laudo del TAH y es definitivo y obligatorio.

Los *Reclamos de los Particulares*, que es el otro procedimiento principal contemplado en el PO, se incluye dentro de esta clasificación de tramitación prejurisdiccional o político, en un inicio, cuando se formalizan los reclamos ante la Sección Nacional del GMC del Estado Parte donde tenga el particular -persona física o jurídica- su residencia habitual o la sede de sus negocios. La Sección Nacional del GMC es un órgano dentro de las Cancillerías de los Estados Partes cuyos miembros titulares y alternos son los que conforman la respectiva Sección Nacional del GMC en cada país, conforme el Art. 2 del Reglamento Interno del GMC (RI GMC).

Los reclamos que pueden iniciar los particulares versarán sobre la sanción o aplicación por cualquier Estado Parte de mediadas legales o administrativas de efecto restrictivo, discriminatorias o de competencia desleal en violación de la normativa del MERCOSUR⁹¹.

El sistema de solución de controversias del MERCOSUR ha sido creado para las controversias entre los Estados Partes, no obstante permite este procedimiento de reclamo de los particulares aunque, como veremos, es finalmente el Estado Parte el debe coaptar el reclamo particular como propio para hacerlo ingresar en el sistema de solución de controversias.

Así, la Sección Nacional tiene la primera decisión discrecional de admitir

⁹¹Art. 39 del PO.

o no el reclamo si se aportan elementos que demuestren a) verosimilitud de la violación y b) la existencia o amenaza de un perjuicio.

En esta etapa se realizará un procedimiento de consultas entre la sección nacional que admitió el reclamo y la del reclamado. Será elevado sin más trámite al GMC, si no hubiere sido resuelto el reclamo, para que nuevamente evalúe los requisitos sobre los que basó su admisión la Sección Nacional (esta es la segunda decisión discrecional de admisibilidad). Podrá, entonces, rechazarlo por consenso automáticamente o convocar, si procediere, un grupo de expertos, que será el encargado de la emisión de un dictamen sobre la procedencia en audiencia conjunta entre los Estados involucrados y el particular.

La etapa posterior, salvo que la cuestión haya iniciado de antemano un procedimiento de negociaciones directas, o de intervención del GMC, se incluirá en la etapa jurisdiccional, en los supuestos en que no prosperen las medidas adoptadas en el dictamen que de procedencia al reclamo, no se alcance unanimidad para emitir dictamen o se considere improcedente por unanimidad (tercera posibilidad de rechazo del reclamo).

Como hemos evidenciado en tan complejo sistema de participación de los particulares, el sistema de solución de controversias del MERCOSUR es un sistema creado para la participación de los Estados. A pesar que las similitudes entre el PB y el PO son mayores que las diferencias en lo enunciado hasta el momento, las grandes innovaciones del PO son la posibilidad de revisión de un laudo del TAH, la competencia consultiva al TPR y la no tan bien recibida Opción de Foro.

En síntesis, el PO dotó al MERCOSUR de mayor institucionalidad al sistema de solución de controversias con la creación del TPR. Ésta institución, como veremos, avanzó en la consolidación del derecho del MERCOSUR, de la transformación de un sistema previsto para las controversias de índole comercial a la solución de conflictos en todo lo que abarca la normativa MERCOSUR, que a partir de Relanzamiento del MERCOSUR, es más amplia.

El TPR en su función jurídico-institucional de consolidar el derecho del MERCOSUR como herramienta de integración entre los Estados ha realizado grandes aportes que veremos en el punto siguiente. Además, tuvo la oportunidad de entender en la controversia más importante de toda la historia del MERCOSUR con la presentación de la República del

Paraguay ante su suspensión por parte del MERCOSUR, que se trató de materia jurídico-institucional y no meramente comercial⁹².

2.3. Protocolo Modificadorio del Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el MERCOSUR (PMPO)

Consideramos como tercera etapa, ésta que se inicia con el PMPO, debido a la ampliación del número de los Estados Parte del MERCOSUR, y la posibilidad de continuidad de esa ampliación. Si bien esta etapa se iniciará con la entrada en vigencia del PMPO, creemos que puede significar importantes avances en la institucionalidad del MERCOSUR, en especial en relación al derecho del MERCOSUR.

Este Protocolo, conocido como Olivos II, fue suscripto para adecuar el sistema de solución de controversias del MERCOSUR a las futuras alteraciones en el número de los Estados Partes del proceso de integración. Esta adecuación consiste principalmente en actualizar tres artículos del Protocolo de Olivos, específicamente los arts. 18, 20 y 43, y los respectivos del Reglamento (CMC/DEC N°37/03). Para la adecuación del Reglamento el CMC tendrá un plazo de 60 días contados desde la entrada en vigor del PMPO.

Una vez aprobado el PMPO el TPR se integrará con un árbitro titular por cada Estado Parte y en el supuesto de que el número de árbitros titulares sea par se designará por unanimidad de los Estados un árbitro titular adicional y su suplente que durarán en su mandato dos años renovables por un máximo de dos períodos consecutivos, salvo que se produjera la adhesión de un nuevo Estado o la denuncia del Tratado. Ante esta eventualidad durarán en sus mandatos hasta la designación de los nuevos árbitros designados por el nuevo Estado o hasta la formalización de la denuncia del Estado.

En relación a este punto el PMPO modifica, en relación al PO, la duración del mandato de la figura adicional, ya que el Quinto Árbitro del PO tenía una duración de tres años, también innova en la incorporación de un suplente, ya que en el sistema previsto en el PO el Quinto Árbitro carece de suplencia.

⁹²Laudo 1/2012 "Procedimiento Excepcional de Urgencia solicitado por la República del Paraguay en relación con la suspensión de su participación en los Órganos del Mercado Común del Sur (MERCOSUR) y la incorporación de Venezuela como Miembro Pleno". Disponible en http://www.tprmercosur.org/es/docum/laudos/Laudo_01_2012_es.pdf

Además de prever la composición del TPR ante la incorporación de nuevos Estados Parte, el PMPO establece la transferencia de todas las funciones relacionadas al sistema de solución de controversias del MERCOSUR de la SM a la ST del TPR. Entendemos esta transferencia como fundamental debido a que siendo el TPR el órgano principal del sistema de solución de controversias no se entiende que el archivo jurídico del MERCOSUR compuesto por documentos confidenciales, el sorteo de árbitros, la constitución de TAH.

No obstante en los Capítulos enunciados como de transferencia de funciones de la SM a la ST (VI a IX y XII) no se encuentra el manejo del Fondo de Controversias situación que consideramos debió haber sido contemplada para que el TPR goce de mayor autonomía funcional.

En relación a la competencia consultiva del TPR y en específico al procedimiento previsto para la Solicitud de Opiniones Consultivas por los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados (CMC/DEC N° 2/07), es interesante destacar que fue aprobada esa norma con la previsión de que se incorporaran en el futuro nuevos Estados Partes. Es decir, soluciona de antemano la situación previendo que los Estados que adhieran como socios plenos al MERCOSUR no necesitan incorporar a su ordenamiento jurídico interno por tratarse de una norma que regula cuestiones de funcionamiento interno del MERCOSUR⁹³. Es decir, que basta la notificación del nuevo Estado Parte de cuál será el órgano encargado de tramitar las OC al TPR. Esta notificación debe hacerse a los demás Estados Partes y a la ST del TPR. Lo mismo ocurrirá en el supuesto de que se apruebe la incorporación de Ecuador como miembro pleno⁹⁴.

Esta nueva etapa que iniciará el PMPO, caracterizada por la ampliación en el número de Estados Parte del MERCOSUR, esperamos que sea la etapa de consolidación definitiva del TPR como órganos para la solución de conflictos más allá de las meras cuestiones comerciales.

El fortalecimiento de esta institución es la posibilidad de profundización de la integración a través del derecho. Será un desafío que el TPR deberá

⁹³Art. 2 de la CMC/DEC N°2/07 *“Los Estados que en el futuro se adhieran al Tratado de Asunción e, ipso jure, al Protocolo de Olivos notificarán a los Estados Partes respecto del órgano competente designado para tramitar las solicitudes de opiniones consultivas al Tribunal Permanente de Revisión. Esta designación será formalizada mediante Decisión del Consejo del Mercado Común”.*

⁹⁴CMC/DEC N°38-2011de Grupo de Trabajo ad hoc para la incorporación de la República de Ecuador como Estado Parte del MERCOSUR.

realizar con inteligencia para que los Estados respeten y cumplan sus decisiones convencidos de la importante función de este órgano, que, en conjunto con el Parlamento del MERCOSUR, serán los más importantes órganos del proceso de integración.

3. El Tribunal Permanente de Revisión

El TPR (hasta la aprobación del PMPO) se compone de 5 árbitros titulares, designados uno por cada Estado Parte (titular y su suplente), renovables por no más de dos períodos consecutivos; y un Quinto Árbitro elegido por unanimidad entre los Estados Partes, salvo que se decida otro criterio de selección. El período de designación será de tres años no renovable, salvo acuerdo de las partes, y tendrá nacionalidad de alguno de los Estados Parte. La Presidencia del TPR se ejerce de forma rotativa entre los árbitros conforme al sistema de orden alfabético de los Estados Partes y Quinto árbitro, y tiene una duración de un año⁹⁵.

Uno de los debates en las reuniones previas a la suscripción del PO fue el carácter de *permanente* del Tribunal. Esa permanencia se exige a los árbitros en la disponibilidad para actuar cuando se los convoca, lo que no significa que los árbitros hagan despacho en la sede del TPR. Tampoco responde a la permanencia requerida en el TA y POP de establecer un sistema “permanente” de solución de controversias en el MERCOSUR. El sistema creado por el PO y el TPR sigue siendo transitorio.

El TPR puede integrarse: a) con tres árbitros, para el supuesto de una controversia entre dos Estados Partes, en el cual, intervienen los dos árbitros nacionales de las partes en la controversia, y el tercero, que ejercerá la presidencia, de cualquiera de los otros Estados que no sean parte, designado por sorteo de la SM; ⁹⁶b) con cinco árbitros, cuando la controversia involucre a más de dos Estados Partes, cuando deba emitirse una Opinión Consultiva, sobre las medidas excepcionales o de urgencia, cuando se decida recurrir al TPR en instancia única, o cuando el ordenamiento así lo requiera⁹⁷.

⁹⁵Art. 18 del PO.

⁹⁶El PMPO para la Solución de Controversias en el Mercosur hace el traspaso de las funciones referente al sistema de solución de controversias de la SM a la ST.

⁹⁷El PMPO para la Solución de Controversias modifica la composición del TPR previendo que ante la incorporación de nuevos Estados Partes se podría dar una composición de número par. La integración, una vez que entre en vigor este Protocolo, será de un árbitro (titular y suplente) por cada Estado Parte, y la designación por unanimidad de un árbitro adicional para el caso de número par.

Son funciones del TPR resolver en materia de:

- Opiniones Consultivas;
- Revisión contra Laudo de un TAH, excepto los dictados en base a los principios *ex aequo et bono*;
- Actuación en única instancia en caso de controversias⁹⁸; y
- Medidas excepcionales de Urgencias⁹⁹.

El Procedimiento arbitral se regirá por las normas de procedimiento previsto en al CMC/DEC N°30/05, que prevé la formalidad para la presentación de los escritos, la admisibilidad de la prueba, el diligenciamiento, los medios de prueba admisibles, modalidad de las audiencias, alegato, etc. Serán objeto de controversia *los hechos, actos omisiones, incumplimientos o medidas cuestionadas por la parte demandante, por considerarlos incompatibles con la normativa Mercosur, que sean especificados en los respectivos escritos presentados ante el TAH o en su caso en forma directa al TPR*¹⁰⁰.

Las decisiones que se adopten en las reuniones plenarias del TPR se denominarán Laudos, Resoluciones, Decisiones, u Opiniones Consultivas según el caso, y la numeración se realizará en forma correlativa.

Los Laudos de los TAH y del TPR serán fundados y suscriptos por todos los árbitros intervinientes, no llevarán votos en disidencia, y mantendrán confidencialidad sobre la votación. Son obligatorios y tendrán fuerza de cosa juzgada para las partes. El Laudo del TPR prevalece sobre el del TAH, en el caso de la revisión, y será definitivo¹⁰¹. El hecho de que sean de cumplimiento obligatorio en la forma y con en el alcance por el que fueron dictados, hace que la adopción de medidas compensatorias no exima de su cumplimiento al Estado obligado. Se dará un plazo para el cumplimiento, que en su defecto será de 30 días, y el Estado Parte obligado deberá informar sobre la modalidad de cumplimiento. Podrá solicitarse recurso de aclaratoria sobre un laudo de un TAH o del TPR y sobre la forma en que deberá cumplirse.

3.1. Acciones previstas en el PO.

a) Divergencia en el Cumplimiento:

⁹⁸Un ejemplo es el supuesto de que no se llegue a un acuerdo según el sistema de Solución de Controversias originadas en acuerdos emanados en el ámbito de las Reuniones de Ministros CMC/DEC N°26/05 en los cuales se tiene acceso directo al TPR en única instancia.

⁹⁹Art. 2 CMC/DEC N°30/05

¹⁰⁰Art. 19 CMC/DEC N°30/05.

¹⁰¹Art. 25 del PO.

En el caso que el Estado beneficiado en un laudo entienda que las medidas adoptadas no dan cumplimiento al mismo podrá llevar el asunto a consideración del TAH o TPR, según corresponda. La República Oriental del Uruguay, en el año 2008, se presentó iniciando una acción de divergencia en el cumplimiento del Laudo N°1/2005¹⁰² (medida prevista en el art. 30 del PO) por la que se formó un expediente con el incidente en cuestión¹⁰³. La solución le fue favorable, ya que se interpretó que la ley modificada por Argentina referente a neumáticos recauchutados, aún no cumplía las exigencias del Laudo N°1/2005.

b) Medidas Compensatorias:

Ante el incumplimiento total o imparcial de un laudo, el Estado Parte que se vea afectado podrá solicitar la aplicación de medidas compensatorias temporarias tendientes a obtener el cumplimiento efectivo del laudo. Asimismo, podrá cuestionarse la utilización de medidas compensatorias por el Estado que se vea afectado por esas medidas en el supuesto que considere que resultan excesivas y desproporcionadas en su detrimento. En el año 2007, la República Argentina presentó una acción referida al exceso en las medidas compensatorias que se le cobraban en virtud del Laudo 1/2005¹⁰⁴.

c) Medidas Excepcionales o de Urgencia:

Cuando se trate de a) bienes que por su naturaleza y características propias perdieran sus propiedades, utilidad y/o valor comercial en un breve período de tiempo, si fueran retenidos injustificadamente en el territorio del país reclamado; o de bienes destinados a atender situaciones de crisis en el Estado Parte importador; o b) la situación se origine en medidas adoptadas en violación o incumplimiento de la normativa Mercosur; c) el mantenimiento de esas medidas puedan producir daños graves e irreparables; d) no estén siendo objeto de una controversia en curso entre las partes involucradas¹⁰⁵, se podrán requerir al TPR medidas excepcionales de urgencia.

¹⁰²Referente al incumplimiento del Laudo 1/2005 “Prohibición de Importación de Neumáticos Remoldeados Procedentes del Uruguay” Recurso de Revisión Presentado por la República Oriental del Uruguay contra el Laudo Arbitral del Tribunal Arbitral AD HOC de fecha 25 de Octubre de 2005.

¹⁰³Laudo N°1/2008. “Divergencia sobre el cumplimiento del Laudo N° 1/05, iniciada por la República Oriental del Uruguay (Art. 30 Protocolo de Olivos)”.

Disponible en: http://www.tprmercosur.org/es/docum/laudos/Laudo_01_2008_es.pdf

¹⁰⁴Laudo N°/2007. Controversia entre Uruguay y Argentina sobre “Prohibición de importación de neumáticos Remoldeados procedentes del Uruguay” -solicitud de pronunciamiento sobre exceso en la aplicación de medidas compensatorias.-

Disponible en: http://www.tprmercosur.org/es/docum/laudos/Laudo_01_2007_es.pdf

¹⁰⁵CMC/DEC N°23/04.

La medida será resuelta con la composición del TPR en pleno que dará posibilidad de presentar alegaciones al Estado peticionado y en el breve plazo de 6 días deberá resolver en virtud de la naturaleza urgente de la medida.

Esta fue la acción presentada por Paraguay en el Procedimiento Excepcional de Urgencia en relación con la suspensión de su participación en los Órganos del MERCOSUR y la incorporación de Venezuela como Miembro Pleno¹⁰⁶.

d) Medidas Provisionales

Se trata de medidas tendientes a evitar un daño siempre que el mantenimiento de la situación pueda causar daños graves e irreparables. El Estado que solicita al TAH medidas provisionales debe alegar presunciones fundadas. En caso de ser objeto de revisión el TPR en su primera reunión debe decidir la continuidad o cese de esas medidas. Fue utilizado por la República del Paraguay en el marco del Laudo 1/2012, a pesar de que fuera rechazada por faltar los requisitos para el acceso directo al TPR y corriera la misma suerte que la causa principal.

Como observamos las acciones procesales enunciadas son de índole claramente comercial, no habiendo previstas acciones vinculadas a otro tipo de controversias. Por eso creemos que al ser el TPR el órgano último de interpretación de las normas el MERCOSUR debería contar con acciones acordes para decidir cuestiones institucionales. La ampliación de las normas nacidas en el MERCOSUR, a partir del Relanzamiento, no se encuentra reflejada en el sistema de solución de controversias.

Por ello, entendemos a las Opiniones Consultivas como herramientas fundamentales en este momento actual del sistema de solución de controversias del MERCOSUR, a pesar que como veremos pueden solicitarse por escasos legitimados.

3.2. Opiniones Consultivas

Otra de las innovaciones del PO fue la incorporación de la competencia consultiva al TPR, que como mencionamos es una innovación interesante ya que es una competencia propia de los tribunales de justicia y no de

¹⁰⁶Laudo 1/2012 “Procedimiento Excepcional de Urgencia solicitado por la República del Paraguay en relación con la suspensión de su participación en los Órganos del Mercado Común del Sur (MERCOSUR) y la incorporación de Venezuela como Miembro Pleno”.

las instancias arbitrales. Luego sería reglamentada por la CMC/DEC N°37/03¹⁰⁷ y el procedimiento específico para la solicitud de Opiniones Consultivas (OC) por los Tribunales Superiores de Justicia mediante la CMC/DEC N°02/07¹⁰⁸.

Las opiniones consultivas (OC) consisten en un pronunciamiento sobre la interpretación o aplicación del derecho del MERCOSUR ante un caso concreto tendiente a una correcta y uniforme aplicación. El sentido de ellas es contribuir a la interpretación y aplicación correctas y uniformes de las normas del MERCOSUR. En palabras del TPR las OC están *“precisamente destinadas a clarificar y facilitar la aplicación de las fuentes originarias y derivadas del derecho del MERCOSUR”*.¹⁰⁹

La legitimación para solicitar OC se limita a:

- los Estados Partes en su conjunto,
- los órganos con capacidad decisoria del MERCOSUR,
- los superiores tribunales de justicia de los Estados Partes, y
- el Parlamento del MERCOSUR¹¹⁰

Las opiniones consultivas solicitadas se referirán exclusivamente a la interpretación jurídica del Tratado de Asunción, del Protocolo de Ouro Preto, de los protocolos y acuerdos celebrados en el ámbito del Tratado de Asunción, de las Decisiones del CMC, de las Resoluciones del GMC y de las Directivas de la CCM¹¹¹.

En el supuesto de la legitimación de los Tribunales Superiores de Justicia han sido los propios tribunales superiores de los Estados Partes los que reglamentaron el procedimiento para que los tribunales nacionales inferiores de sus respectivos Estados tramiten las solicitudes de OC¹¹².

En relación a éste último supuesto el art. 2 de la CMC/DEC 2/07 establece que las OC solicitadas deberán estar necesariamente vinculadas a causas

¹⁰⁷Reglamento del PO para la Solución de Controversias en el Mercosur.

¹⁰⁸Reglamento del Procedimiento para la Solicitud de Opiniones Consultivas al Tribunal Permanente de Revisión por los Superiores Tribunales de Justicia de los Estados Partes del Mercosur.

¹⁰⁹Considerando 15 de la OC N°1/2008.

¹¹⁰Incorporado en el art. 13 del Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR.

¹¹¹Art. 4 de la CMC/DEC N °2/07.

¹¹²La reglamentaciones de los tribunales superiores han sido realizadas por Argentina: Acordada 13/08 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Brasil mediante la Enmienda Regimental n°48/2012 del Supremo Tribunal Federal, en Paraguay mediante la Acordada n°549 de la Corte Suprema de Justicia y en Uruguay mediante la Circular 86/2007 de la Suprema Corte de Justicia.

en trámite en el Poder Judicial. Incluso el texto del artículo enuncia también a las *instancias jurisdiccionales contencioso – administrativas del Estado Parte solicitante*. No obstante, las reglamentaciones realizadas por las Cortes no contemplaron las instancias administrativas, seguramente porque no era ámbito de su competencia hacerlo, pero dejó abierto interrogantes sobre si podrían o no las instancias jurisdiccionales contencioso administrativas solicitar una OC al TPR y cómo sería el procedimiento para canalizar esa solicitud.

Las OC nos son ni obligatorias ni vinculantes, pero su importancia radica en la especialización del órgano que las emite. A partir de su consolidación como herramienta procesal indispensable del sistema de solución de controversias habrá armonización de las interpretaciones de las normas del MERCOSUR en todos los países que componen el proceso de integración.

El TPR para emitir OC interviene en pleno y cuenta con un plazo de 65 días corridos contados desde la presentación de la solicitud de OC (plazo ampliado por la DEC/CMC Nº15/2010).

Como mencionamos, la incorporación de esta herramienta tan interesante para la interpretación de la normativa del MERCOSUR al sistema de solución de controversias por el PO ha dejado de lado la inicial idea que concebía al sistema como un mecanismo para resolver disputas comerciales. Las OC fueron previstas para la interpretación de toda la normativa nacida en el seno del MERCOSUR que en los últimos años es de la más variada materia.

Constituyen también un mecanismo que trae consigo, como veremos, la participación de los particulares en el sistema, ya que si bien se originó como herramienta para los jueces nacionales, que en el momento de interpretar estas normas realizaban una consulta al TPR, en las reglamentaciones realizadas por las Cortes se da la posibilidad de que el juez solicite de oficio o *a pedido del parte*. Al menos así lo interpretó la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina en diversos casos¹¹³.

¹⁰³“Sancor CUL (TF 18476-A) C/ DGA. 06/10/2009” dejada sin efecto por desistimiento del actor mediante sentencia del 27/04/2010, “Bio Sidus S.A. (TF 22.046-A) c. DGA” del 21/05/2013, “Whirlpool Argentina S.A (T.F 26.260) c. DGA” del 04/06/2013, “BASF Argentina (TF 28.163 A)”, “Dow Química Argentina S.A c. DGA”, desistida mediante sentencia de la CSJN el día 11/02/2014, y “La Hispano Argentina Curtiembre c. DGA” del 29/04/2014.

4. Grandes aportes del TPR

4.1. Definición del Derecho del MERCOSUR.

El Sistema de Solución de Controversias del MERCOSUR abarca la interpretación, aplicación o incumplimiento de todo el derecho del MERCOSUR, sea *derecho originario*, es decir, los tratados que dan nacimiento al proceso de integración y hacen a su constitución y funcionamiento, como al derecho derivado que es el que surge de los órganos con capacidad decisoria y creación normativa surgidos de esos tratados originarios (en este caso CMC, GMC y CCM).

Así fue definido en el art. 1 del PO que establece como ámbito de aplicación “...*las controversias que surjan entre los Estados Partes sobre la interpretación, aplicación o incumplimiento del TA, POP, de los protocolos y acuerdos celebrado en el marco del TA, de las Decisiones del CMC, de las Resoluciones del GMC y de las Directivas de la CCM...*” y en el art. 34 del mismo protocolo al referirse al derecho aplicable “1. Los Tribunales Arbitrales Ad Hoc y el Tribunal Permanente de Revisión decidirán la controversia en base al Tratado de Asunción, al Protocolo de Ouro Preto, a los protocolos y acuerdos celebrados en el marco del Tratado de Asunción, a las Decisiones del Consejo del Mercado Común, a las Resoluciones del Grupo Mercado Común y a las Directivas de la Comisión de Comercio del MERCOSUR así como a los principios y disposiciones de Derecho Internacional aplicables a la materia”(...

Es decir, el TPR, tiene jurisdicción para decidir sobre toda la normativa del MERCOSUR. Ahora bien, ha sido el propio TPR el que ha tenido la oportunidad de definir a este conjunto normativo en el Considerando 24 de la OC N°1-2008, al establecer que se entiende por derecho del MERCOSUR:

“un conjunto de normas establecido por voluntad de los Estados, plasmado en fuentes convencionales como los tratados -partiendo del propio TA y del POP, incluyendo otros instrumentos de carácter *originario*, como lo es también el PO- que forjan la estructura misma del Mercosur en la medida que establecen las normas, delimitan los principios, indican los objetivos y los mecanismos fundamentales para alcanzarlos, crean los órganos comunes y determinan su competencia dotando a algunos de capacidad normativa, de cuyo ejercicio surgen las normas denominadas ‘*derivadas*’.

Todo ello constituye un cuerpo normativo vivo, de naturaleza especial y de jerarquía diversa, que se convierte en obligatorio como parte del ordenamiento jurídico de cada Estado Parte desde su incorporación o internalización, acto del cual derivan derechos y obligaciones¹¹⁴.

Podemos decir que el TPR, en una interpretación coherente y armónica estableció también las características de este derecho. Es de trascendental importancia esta definición ya que en ese entonces se confundían los conceptos de derecho de la integración y derecho comunitario¹¹⁵.

Estas diferencias conceptuales han sido aclaradas con la emisión de las Opiniones Consultivas 1/2008 y 1/2009 solicitadas por la Suprema Corte de Justicia de la República Oriental del Uruguay, en la tramitación de expedientes judiciales. El TPR, mediante una explicación coherente de la esencia del derecho del MERCOSUR, ha definido las características de este derecho¹¹⁶, resaltando su supremacía al establecer que: *“... las normas del Mercosur que han sido objeto de ratificación, incorporación o internalización, según sea el caso, en el respectivo Estado Parte, generan derechos y obligaciones y priman sobre toda disposición interna que en el marco de su competencia normativa le sea contrapuesta”*¹¹⁷.

Mencionada la supremacía reconocida por el TPR, otra característica del derecho del MERCOSUR consiste en la necesidad de incorporación al derecho interno, salvo de las normas que establecen que no deben ser incorporadas por reglamentar aspectos de la organización o del

¹¹⁴Opinión Consultiva 1/2008. “Sucesión Carlos Schnek y otros c/Ministerio de Economía y Finanzas y otros. Cobro de pesos”, solicitud cursada por la Suprema Corte de Justicia de la República Oriental del Uruguay con relación a los autos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 1º turno IUE 2-32247/07. Disponible en:

http://www.tprmercursosur.org/es/docum/opin/OpinCon_01_2008_es.pdf

¹¹⁵Existen muchas obras que se refieren al “derecho comunitario del MERCOSUR” y autores que como Basaldúa lo diferencian como una relación de género y especie ya que la forma más avanzada y profunda en cuanto a su eficacia sería el derecho comunitario. En BASALDÚA, Ricardo Xavier “Mercosur, y Derecho de la Integración”, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1999, p.54.

¹¹⁶CZAR DE ZALDUENDO, Susana, Dos Opiniones Consultivas Coincidentes en el Mercosur, ¿Nace una jurisprudencia consistente? Suplemento de Derecho Constitucional de la Revista Jurídica La Ley, del mes de Septiembre de 2009 (28/09/2009).

¹¹⁷Opinión Consultiva N°1-2009. “Frigorífico Centenario S.A. c/ Ministerio de Economía y Finanzas y otros. Cobro de pesos. IUE: 2-43923/2007. Exhorto”, solicitud cursada por la Suprema Corte de Justicia de la República Oriental del Uruguay con relación a los autos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 2º Turno. Disponible en:

http://www.tprmercursosur.org/es/docum/opin/OpinCon_01_2009_es.pdf

funcionamiento del MERCOSUR¹¹⁸. Queda claramente diferenciado del derecho comunitario que es de aplicación y efecto directo.

Esta característica, propia de los sistemas de carácter intergubernamental responde a los modelos en los cuales se preserva más el rol preponderante del Estado Nación y la delegación de competencias en las instituciones creadas en el proceso de integración es menor¹¹⁹. El carácter intergubernamental de los órganos del MERCOSUR está previsto en el art. 2 del POP y es el modelo posible de adopción¹²⁰, al menos en este momento.

Además de las características enunciadas sobre el derecho del MERCOSUR, es interesante ver cómo el TPR ha ido modificando las fuentes jurídicas en las cuales basó sus argumentaciones, desde su conformación en el año 2004. Ello demuestra una evolución al respecto de la comprensión del derecho del MERCOSUR como conjunto normativo cuerpo normativo vivo, de naturaleza especial y de jerarquía diversa. Así, en la Opinión Consultiva Nº 01/2007¹²¹ para la fundamentación recurrió al derecho comunitario de la Unión Europea y al derecho surgido en el seno de la Comunidad Andina, remitiéndose a las cuestiones prejudiciales de otros sistemas sin darle un sentido propio a las OC del MERCOSUR. En cambio, la Opinión Consultiva Nº 01/2008, funda sus argumentaciones en laudos anteriores de los TAH del propio MERCOSUR y se refiere a las OC como tendientes a clarificar y facilitar la aplicación de las fuentes originarias y derivadas del derecho del MERCOSUR. Finalmente la Opinión Consultiva Nº 01/2009 se funda en la OC anterior reiterando los argumentos y dejando en claro que este instituto no se corresponde con los recursos prejudiciales consagrados en otros procesos de integración.

¹¹⁸La modalidad de implementación es la de incorporar un artículo con la siguiente frase "Esta Decisión no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del MERCOSUR".

¹¹⁹Ver en: NEGRO, Sandra -Directora-, *Derecho de la Integración Manual, en Cap III. Caracterización y Clasificación de los esquemas de Integración*, Editorial B de F, Buenos Aires, 2010.

¹²⁰FONTOURA NOGUEIRA, Jorge L. y ACCIOLY, E. Lições da Crise europeia para o MERCOSUL, RSTPR, nº1 año 1, 2012. "Por las peculiaridades de modelo presidencialista, y en particular en América Latina, con la rígida concentración de poderes presidenciales, suena improbable pensar la soberanía compartida. La forma de integración intergubernamental, donde el mecanismo decisorio está alineado en el consenso, y más que eso, en la unanimidad, es aquella con menor nivel de interdependencia entre Estados, la de prescindir de altas autoridades y de sus órganos supranacionales. Por lo tanto, parece el modelo POSIBLE DE ADOPCIÓN por la construcción de bloques económicos de construcción lógicos en la perspectiva de los regímenes estrictamente presidencialistas".

¹²¹Opinión Consultiva Nº1-2007. "Norte S.A. Imp. Exp. c/ Laboratorios Northia Sociedad Anónima, Comercial, Industrial, Financiera, Inmobiliaria y Agropecuaria s/ Indemnización de Daños y Perjuicios y Lucro Cesante", solicitud cursada por la Corte Suprema de Justicia del Paraguay. Disponible en: http://www.tprmercosur.org/es/docum/opin/OpinCon_01_2007_es.pdf

Aclaradas las diferencias entre el derecho comunitario y el derecho del MERCOSUR, definido y caracterizado por el TPR, volvemos al punto inicial sobre el significado y alcance del ámbito de aplicación del sistema de solución de controversias establecido en el primer párrafo del art. 1 del PO.

El TPR, en histórico pronunciamiento mediante la emisión del Laudo 1/2012, en su composición plena, rechazó el planteo de incompetencia *ratione materiae* presentado por Argentina, Brasil y Uruguay que sostenía que el sistema de solución de controversias del MERCOSUR se restringía a resolver conflictos en materia comercial.

El TPR estableció que la jurisdicción del sistema de solución de controversias en cuanto a la competencia *ratione materiae*, se conforma sobre las controversias entre los Estados Partes referidas a la interpretación o incumplimiento de la normativa MERCOSUR *sin que haya, de forma implícita o explícita en el texto del PO exclusión de jurisdicción con base a la materia*¹²².

Es decir, que la jurisdicción del TPR abarca la legalidad de toda la normativa del MERCOSUR, sin distinción de la materia, pudiendo realizar el control de legalidad tanto del Protocolo de Ushuaia sobre Compromiso Democrático, de carácter político institucional, como de todas las materias en las que pudieran surgir conflictos sobre la interpretación de normas del MERCOSUR.

Consolidado así el TPR como órgano último de interpretación de las normas del MERCOSUR realizaremos algunas propuestas de modificaciones que consideramos necesarias, dentro de las posibilidades actuales, al sistema de solución de controversias del MERCOSUR.

5. Desafíos y perspectivas de solución

5.1. Ampliación de la Legitimación para Solicitar OC

Si el sistema de solución de controversias del MERCOSUR fue pensado para resolver diferendos entre los Estados, entendemos que la incorporación de nuevos Estados Partes al MERCOSUR trae consigo, al menos, la reestructuración del TPR con la puesta en vigencia del PMPO.

¹²²Considerando 36 del Laudo 1/2012.

Para que esta reestructuración consolide y fortalezca el sistema de solución de controversias del MERCOSUR, debe procurarse una mayor participación de los Estados en proceso de adhesión y de los Estados Asociados al menos en la extensión de la legitimación para solicitar opiniones consultivas no vinculantes ni obligatorias a) por los Tribunales Superiores de Justicia de esos Estados, b) por los Estados individualmente, c) por los particulares y d) órganos con presupuesto propio del MERCOSUR.

A) Legitimación de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados asociados o en proceso de adhesión como miembros plenos.

Esta propuesta de ampliación de la legitimación se refiere a los tribunales superiores de justicia de los Estados que adhieren a los instrumentos normativos del MERCOSUR tanto a los Estados que sin integrarse plenamente como Estados Parte incorporan normativa nacida en el seno del MERCOSUR en materias tan diversas como la acreditación y reconocimiento de títulos educativos, residencia para nacionales en Estado Parte, traslado de condenados, extradición, cooperación en materia de seguridad, cooperación jurisdiccional, documentos de viaje, etc. del cual el TPR es su intérprete natural, como a los Estados en proceso de adhesión.

Ampliar la posibilidad de solicitar Opiniones consultivas a los jueces nacionales de los estados asociados mediante sus Tribunales Superiores de Justicia me parecería una forma de armonización desde el momento de la incorporación de la normativa, no obstante la CMC/DEC N°02/07 limita la legitimación a los TSJ a los Estados Partes del MERCOSUR. Un ejemplo es el Protocolo de Ushuaia sobre el Compromiso Democrático, al que adhirieron Chile, Bolivia, Colombia y Perú, del cual el TPR es su intérprete natural, tal como estableció en el Laudo N°1/12. Si un juez nacional de un Estado Parte está poco familiarizado con las normas del MERCOSUR un juez nacional de un Estado Asociado que incorpora estas normas¹²³ está aún más distanciado de estas normas.

B) Del mismo modo, considero que debe ampliarse a los Estados que

¹²³Más allá de la aprobación de la CMC/DEC n°2/2012 Normas de Procedimiento para los casos de controversias derivadas de los acuerdos comerciales del MERCOSUR con terceros países no se crean sistemas de solución de controversias por cada Protocolo. El TPR se declaró competente para interpretar toda la normativa del MERCOSUR con el Laudo 1/12 en relación al Protocolo de Ushuaia sobre Compromiso Democrático.

se encuentran en proceso de adhesión del acervo de la normativa del MERCOSUR como Venezuela¹²⁴ (Estado Parte a partir del 12 de agosto de 2012) y Bolivia¹²⁵ (en proceso de ratificación de su incorporación como Estado Partes por los Estados) se encuentran en un proceso de incorporación del acervo normativo del MERCOSUR previstos en los cronogramas de incorporación de normativa. Esta situación amerita que el Estado individualmente deba estar legitimado respecto de las dudas que pudieran surgir en el proceso de adhesión e incorporación de la normativa¹²⁶ .

C) La crítica principal al sistema previsto en el PB era que la Sección Nacional del GMC era la que decidía, en definitiva, si se daba o no curso al reclamo entablado por un particular. Sin embargo, el PO no trajo mucha luz al tema, ya que no difiere demasiado de su antecesor¹²⁷ .

Este tema fue analizado por un fallo¹²⁸ de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, en el voto en disidencia de la Dra. Elena Highton de Nolasco, quien sostuvo que por el sistema diseñado en el PO y su Reglamentación, está vedado solicitar, tanto los Estados individualmente como los particulares -personas físicas o jurídicas- OC al TPR.

En el caso analizado el voto en disidencia de la Dra. Highton, mantenido hasta el día de hoy en las siguientes solicitudes, sostiene que tratándose del reclamo de un particular -persona jurídica nacional del Estado- contra el cual aquél se dirige, relativo a derechos de exportación de bienes de ese mismo origen, no media elemento alguno que autorice al actor requerir una OC pues no se encuentran en juego, de modo directo, eventuales derechos de algún otro u otros Estados Partes del Mercosur, ni tampoco de algún nacional de aquéllos. Por lo que concluye que a ninguna de las partes involucradas de la contienda (DGA, como órgano descentralizado del Estado, y Sancor, persona jurídica privada) le ha

¹²⁴CMC/DEC N°66/12 "Cronograma de Incorporación por la República Bolivariana de Venezuela del Acervo Normativo del MERCOSUR".

¹²⁵El Protocolo de Adhesión del Estado Plurinacional de Bolivia al MERCOSUR establece en el art. 3 que "El Estado Plurinacional de Bolivia adoptará, gradualmente, el acervo normativo vigente del MERCOSUR, a más tardar en cuatro (4) años, contados a partir de la fecha de entrada en vigencia del presente instrumento (...) Las normas MERCOSUR que a la fecha de entrada en vigencia del presente instrumento estén en trámite de incorporación, entrarán en vigencia con la incorporación al ordenamiento jurídico interno de los demás Estados Partes del MERCOSUR (...)."

¹²⁶Sin necesidad de plantear una presentación conjunta entre todos los Estados Parte.

¹²⁷Capítulo XI del PO.

¹²⁸"SANCOR CUL TF 18.476-A c/DGA" S. 346. XLIII.

sido reconocida legitimación para solicitar individualmente y de modo directo una OC. Por lo que finaliza rechazando el planteo tanto por su contenido (no se trata de cuestiones del MERCOSUR), como por quien formulaba el pedido (falta de legitimación).

A pesar del voto mencionado, la mayoría de los integrantes de la Corte interpretaron la procedencia de la solicitud, y la propia Acordada n°13/08 de la CSJN que reglamenta el procedimiento en la justicia argentina para la tramitación de OC al TPR posibilita que los particulares accedan al sistema de solución de controversias¹²⁹. Creemos que esta situación, de no ser rechazada por el TPR, consistirá en la apertura de la legitimación a los particulares al sistema de solución de controversias del MERCOSUR. Es decir, que los particulares encontrarían en el sistema de solicitud de opiniones consultivas al TPR un medio de acceso al sistema siempre y cuando estén interviniendo como parte en un trámite judicial.

También creemos que debería estar prevista la solución de controversias entre un particular con un órgano del MERCOSUR situación no contemplada en el PO.

D) Órganos con presupuesto propio. Sólo están legitimados los órganos con capacidad decisoria y el Parlamento, facultad que debería ser ampliada a los órganos con funcionarios del MERCOSUR y presupuesto propio que trabajan en el marco normativo del MERCOSUR respecto de las dudas que pudieran generarse en su funcionamiento.

5.2. Conflictos INTRAMERCOSUR

Otra propuesta que sugerimos es que el sistema de solución de controversias debe extenderse a todo conflicto que se suscite en el seno del MERCOSUR. Si bien, como dijimos su competencia abarca toda la normativa del MERCOSUR y no habría impedimento para ello, no está internalizado que entre los conflictos que pudieran surgir entre a) distintos órganos del MERCOSUR b) un órgano de la estructura organizativa del MERCOSUR y un Estado Parte¹³⁰ y c) la revisión de las

¹²⁹El art. 1 de dicha Acordada establece que *“Todos los jueces de la República, tanto de jurisdicción nacional como provincial, podrán formular en el marco de una causa en trámite ante sus respectivos estrados, a instancia de parte o de oficio la solicitud de opiniones consultivas al Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR”* (...). El subrayado me pertenece.

¹³⁰Relacionado a la normativa del MERCOSUR, como puede ser por ejemplo la relacionada a los fondos de convergencia estructural, que aunque se prevean órganos para la interpretación del Reglamento, la última palabra sobre la interpretación de la normativa MERCOSUR debe ser el TPR.

decisiones del Tribunal Administrativo Laboral (TAL)¹³¹, sea el TPR el órgano competente para resolver la cuestión¹³².

Para analizar cada una de estas propuestas recordemos primero que los órganos del MERCOSUR se diferencian: 1) En cuanto a su composición, la Estructura Organizativa del Mercosur se puede diferenciar en 3 grandes grupos de órganos: a) los que tienen de capacidad decisoria, b) los auxiliares, c) los conformados por funcionarios del MERCOSUR y que tienen presupuesto propio.

A) Son órganos con capacidad decisoria:

El CMC, el GMC y la CCM son los órganos que toman decisiones mediante Decisiones, Resoluciones y Directivas, respectivamente. Los primeros se componen por los Ministros de Relaciones Exteriores o de Economía, y los otros dos por funcionarios de esas carteras de los gobiernos, quienes participan activamente en la toma de decisiones.

B) Son órganos auxiliares:

Los órganos técnicos o especializados en diferentes temáticas y dependen de los órganos con capacidad decisoria. Tales como los subgrupos de trabajo, comités técnicos, reuniones especializadas, grupos ad hoc, etc. Se componen por funcionarios que pueden pertenecer a distintos Ministerios o Secretarías de gobierno por lo que reciben instrucciones de sus gobiernos.

C) Órganos conformados con funcionarios MERCOSUR¹³³ y que tienen presupuesto propio.

Estos órganos son constituidos por funcionarios del MERCOSUR, que no dependen, ni fueron designados por los órganos políticos de los Estados. No reciben instrucciones de gobierno alguno y el modo de ingreso es mediante concurso público regional. Es el caso de la Secretaría del Mercosur (SM), la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión (ST del TPR), el Instituto Social (ISM), el Instituto de Políticas Públicas y Derechos Humanos (IPPDH), etc. y a su vez tienen previsto un presupuesto propio.

2) En cuanto a sus funciones se diferencian: a) en órganos consultores, como el Parlamento y el Foro Económico y Social, b) en órganos

¹³¹Creado por la GMC/RES N°54/03.

¹³²LEITA, Francisco, NEGRO Sandra (Coordinadores) *“La Unión Europea y el Mercosur: a 50 años de la firma de los Tratados de Roma”*, BARREIRA, Enrique, *Algunas Dificultades que presenta el Marco Jurídico del Mercosur*, Buenos Aires, 2008.

¹³³El concepto de funcionario MERCOSUR se encuentra definido en la GMC/RES N°3/12 y el régimen de carrera se encuentra establecido en la GMC/RES N°4/12 y N°6/13.

decisorios, CMC, GMC, CCM, c) participativos o representativos, de elección popular, como el Parlamento, Foro Económico y Social, d) jurisdiccionales, como el Tribunal Permanente de Revisión (TPR), los Tribunales ad hoc (TAH), el Tribunal Administrativo Laboral (TAL).

De todos éstos órganos sólo participan del sistema de solución de controversias los órganos con capacidad decisoria, en las etapas prejurisdiccionales explicadas, los TAH que tienen recurso de revisión al TPR, y el TAL que es la única instancia jurisdiccional para resolver las reclamaciones administrativo-laborales de los funcionarios de las instituciones del MERCOSUR o entre los contratados para obras o servicio una vez que se agoten las vías administrativas correspondientes.

Lamentablemente no fue prevista la posibilidad de que los funcionarios del MERCOSUR recurran las decisiones de esta instancia administrativa en el TPR. Creemos que debe otorgarse esta posibilidad de recurrir ya que se trata de reclamos exclusivos en materia administrativo laboral y el TPR es la última instancia para decidir sobre toda la normativa del MERCOSUR, tal como quedo establecido con el Laudo 1/2012, que recuerda lo establecido en el párrafo primero del art. 1 del PO.

5.3. Control de legalidad sobre la ejecución del presupuesto en el MERCOSUR

En este momento se está elaborando en el MERCOSUR una norma de presupuesto único para todas las instituciones¹³⁴. Sin embargo, y hasta tanto esa norma no sea aprobada la GMC/RES N°50/03 y N°15/12 son las que establecen las normas básicas de ejecución presupuestal, contabilidad patrimonial y financiera de todas las instituciones del MERCOSUR que gozan de presupuesto propio¹³⁵.

¹³⁴En el MERCOSUR/GMC/ACTA N° 01/13 el GMC recibió un informe sobre los resultados de la V Reunión Extraordinaria del Grupo de Asuntos Presupuestarios (GAP), celebrada el día 5 de junio de 2013, en Montevideo sobre el estado de situación y lineamientos para la normativa de Presupuesto Único MERCOSUR, y prestó su conformidad para que el GAP se aboque a la elaboración de dicha normativa en base a tales lineamientos.

¹³⁵Si bien esta norma se refiere a la SM, se extiende su aplicación a los demás órganos a los que se les ha previsto un presupuesto propio, ya que este último tiempo han sido creados órganos con estas características, más allá de la SM. Por el Artículo 34 del POP se reconoce personalidad jurídica al MERCOSUR al establecer "El Mercosur tendrá personalidad jurídica de Derecho Internacional". Y el artículo 35, como consecuencia de ello, establece que "El Mercosur podrá, en el uso de sus atribuciones practicar todos los actos necesarios para la realización de sus objetivos, en especial contratar, adquirir o enajenar bienes muebles e inmuebles comparecer en juicio, conservar fondos y hacer transferencias."

El mecanismo establecido consiste en que los proyectos de presupuesto de las instituciones se deben elevar a consideración del GMC en la última reunión ordinaria de cada año, para el ejercicio del año siguiente. El grupo de trabajo que analiza los asuntos presupuestarios es el Grupo de Asuntos Presupuestarios (GAP) órgano que depende del GMC. El presupuesto se compone por aportes que los Estados Partes efectúan trimestralmente en tres o cuatro cuotas conforme ciertos plazos que han sido modificados por el GMC/RES N°15/12¹³⁶. La SM está autorizada a abrir líneas de créditos bancarios hasta el 50 % del Presupuesto aprobado por el GMC, por lo que se prevé que si contrae un endeudamiento superior al 50% del presupuesto aprobado¹³⁷.

Sin embargo, las auditorías de esos presupuestos son realizadas por auditores privados externos contratados a tal efecto, situación que considero inadecuada¹³⁸. Considero que el control externo de los órganos del MERCOSUR debe ser público, por tratarse de presupuesto público de los Estados. Pensemos que el FOCEM¹³⁹ prevé importantes aportes de US\$ 1 billón cada diez años, que a pesar de los procedimientos administrativos previstos del FOCEM, en los que se controla el uso de los fondos y prevé una rendición de cuentas, se contratan auditorías externas, sin previsión para que pueda ejercer acción fiscalizadora un organismo público regional.

Creemos que el control del presupuesto previsto entre las atribuciones del Parlamento del MERCOSUR es un avance institucional muy importante, por tratarse del órgano representativo de la participación ciudadana en el proceso de integración. Sin embargo, no está previsto que se pueda recurrirse al TPR para el control de legalidad de las cuestiones vinculadas a la ejecución del presupuesto de las instituciones del MERCOSUR.

5.4. Opción de Foro y multiplicidad de sistemas de solución de controversias.

La Opción de Foro fue una de las innovaciones introducida por el PO, estableciendo, en su art. 1 apartado 2, que dispone que las controversias

¹³⁶En general el aporte a las instituciones se realizó en el Mercosur, en forma igualitaria, es decir que los cuatro países aportaban la misma suma de dinero. La últimas instituciones creadas, como el Instituto Social del Mercosur (ISM), el Instituto de Políticas Públicas y Derecho Humanos (IPDDHH), tiene aportes diferenciando el país. Es decir que se toma un criterio más equitativo.

¹³⁷Se autorizada a la propia SM a realizar préstamos a otros organismos del MERCOSUR.

¹³⁸El mismo año que nació el Mercosur, en 1991, las Entidades Fiscalizadoras Superiores (EFS) del MERCOSUR: la Auditoría General de la Nación (Argentina), el Tribunal de Cuentas de la Unión (Brasil), la Contraloría General (Paraguay) y el Tribunal de Cuentas (Uruguay), crearon una Comisión Permanente Multinacional, con vistas a ejercer la auditoría externa del MERCOSUR.

¹³⁹Por Decisión del CMC n° 45/04.

comprendidas en éste ámbito de aplicación que puedan también ser sometidas al sistema de solución de controversias de la OMC o de otros esquemas preferenciales de comercio de que sean parte individualmente los Estados Partes, podrán someterse a uno u otro foro a elección de la parte demandante.

Sin perjuicio de ello, permite también el sistema, que las partes en la controversia, convengan el foro. Una vez iniciado el procedimiento en un foro, ninguna de las partes podrá recurrir a otros foros respecto del mismo objeto. Además se estableció que el CMC reglamentaría la opción de foro¹⁴⁰.

Este fue uno de los temas más debatidos en las reuniones previas a la aprobación del PO, en las que Argentina consideró esencial incluir en el instrumento una disposición sobre opción-exclusión de foro, ya que los Estados Partes del MERCOSUR, al ser miembros de la OMC, tienen abierta la posibilidad de recurrir al sistema de solución de controversias de ese organismo internacional¹⁴¹. A pesar de que en los antecedentes propios del MERCOSUR se aludía a que las diferencias se debían resolver por los mecanismos intrazona, hubo algunos Acuerdos de Complementación Económica (ACE)¹⁴² que previeron la Opción de Foro.

El fundamento de esta inclusión es imposibilitar fallos sucesivos que pueden ser contradictorios sobre una misma controversia y otorgar al demandante la libertad de optar por el sistema que considere que cubre mejor sus intereses, evaluando a la vez las circunstancias de plazos o de costo que puedan incidir en su elección. Sin embargo, en todos los casos la opción implica la exclusión del otro foro¹⁴³.

¹⁴⁰Esta fue una propuesta del Canciller Uruguayo, Didier Opertti.

¹⁴¹BOLDORINI, María Cristina. *Protocolo de Olivos, Innovaciones en el Sistema de Solución de Controversias del Mercosur*. www.intal.org

¹⁴²ACE 35 y el ACE 36, disponen la opción de foro en controversias originadas por dumping y subsidios; el G-3 (Colombia, México, Venezuela); los bilaterales México- Uruguay; Canadá-Chile; Centroamérica-Chile; México- Triángulo Norte (El Salvador, Guatemala, Honduras); y el Proyecto sobre Solución de Controversias de la ALADI de 1999. BRITTI, María Soledad, 2009. *La opción de foro en el sistema de solución de controversias del Mercosur*, Edición electrónica gratuita. Texto completo en www.eumed.net/libros/2009a/516/.

¹⁴³A criterio de Argentina, la ausencia de una cláusula de opción de foro excluyente, introduciría un elemento de inseguridad jurídica habilitando la posibilidad de obtener fallos sucesivos que pueden ser diferentes sobre una misma controversia. Quienes defiende el sistema actual sostiene que otorga al demandante la libertad de optar por el sistema que considere que cubre mejor sus intereses, evaluando a la vez las circunstancias de plazos o de costo que puedan incidir en su elección. Sin embargo, en todos los casos la opción implica la exclusión del otro foro. En BOLDORINI, María Cristina. *Protocolo de Olivos, Innovaciones en el Sistema de Solución de Controversias del Mercosur* y en: FEDER, Berta *“El Protocolo de Olivos para la Solución de controversias del MERCOSUR: algunos aspectos particulares (técnico jurídicos, orgánico institucionales, procesales)*. Disponibles en:

No obstante, consideramos que las controversias que surjan en el marco del MERCOSUR, como sostenía Puceiro¹⁴⁴, no pueden tener mejor, y más apropiado, y connatural foro que el del propio MERCOSUR.

Compartimos el criterio enunciado en el Laudo N° 01/2007¹⁴⁵ del TPR, que a efectos de definir la proporcionalidad de una medida, el TPR alude que *“a diferencia de la OMC, y a semejanza de la UE y de la CA, no se basa pura y exclusivamente en la sola equivalencia de derechos, obligaciones, beneficios y ventajas comerciales y económicas entre los Estados Parte ya que “el Mercosur es un bloque regional consistente en un proceso de integración y no un mero ente promotor de la liberalización comercial como es la OMC”*¹⁴⁷”

Es decir, sólo el TPR o los TAH son intérpretes de las normas del MERCOSUR y *“las controversias surgidas en un espacio regional menor deben ser resueltas por su propio sistema de solución de conflictos. La solución endógena puede garantizar mayor seguridad y coherencia al orden normativo específico”*¹⁴⁸

Lo mismo ocurre en los supuestos de creación de múltiples espacios de solución de solución de controversias en el mismo MERCOSUR, sin ni siquiera prever la revisión al TPR, cuando debería simplemente éste ser el último intérprete¹⁴⁹.

<http://www2.camara.gov.br/comissoes/cpcms/publicacoeseinformativos/livros.html/solucao.html/indice.html>

¹⁴⁴PUCEIRO RIPOLL, Roberto. *El Protocolo de Olivos: Sus Reformas Esenciales y su Significado en el Régimen de Solución de Controversias del MERCOSUR*. www.intal.org

¹⁴⁵Controversia entre Uruguay y Argentina sobre “Prohibición de importación de neumáticos Remoldeados procedentes del Uruguay” —solicitud de pronunciamiento sobre exceso en la aplicación de medidas compensatorias—. Disponible en:

http://www.tprmercosur.org/es/docum/laudos/Laudo_01_2007_es.pdf

¹⁴⁶Considerando 7.1 del Laudo 1/2007.

¹⁴⁷En el punto 7.5.

¹⁴⁸SUÑÉ Natasha y VASCONCELOS Raphael Carvalho, Inversiones y solución de controversias en el MERCOSUR, Revista de la Secretaría Tribunal Permanente de Revisión (STPR), Año 1, N°2, p. 216.

¹⁴⁹Esto ocurre por ejemplo cuando al suscribirse un acuerdo se estipulan otros sistemas de arbitraje que los previstos en el PO. Así en los art. 16 a 19 del Acuerdo sobre el Acuífero Guaraní, se establece un régimen de solución de controversias basado primero en las negociaciones directas, luego la intervención de la Comisión administradora que crea el propio acuerdo, y finalmente en el arbitraje. Lamentamos que no haya previsto al sistema natural de solución de controversias del MERCOSUR que es el basado en el sistema creado en el protocolo de Olivos y cuyo exponente máximo es el Tribunal Permanente de Revisión (TPR).

6. Conclusión

Para finalizar, recordamos que el PO, surgido de las negociaciones entre los Estados, constituye el resultado de la puja entre dos posturas: los que avizoraban la creación de un tribunal de justicia para el MERCOSUR y los que querían mantener el sistema arbitral¹⁵⁰. Esta confrontación de ideas hizo que el acuerdo final sea la creación de un tribunal arbitral novedoso: de revisión y con competencia consultiva.

Creemos que en la etapa actual del MERCOSUR no está dada la voluntad política de avanzar en sentido de crear un tribunal de justicia. Mientras el proceso de integración regional mantenga la intergubernamentalidad como modelo, entendemos que debemos pensar en lo más conveniente en relación a las posibilidades actuales para garantizar un derecho del MERCOSUR coherente. Pensar en la optimización de los recursos institucionales existentes, el fortalecimiento de la institucionalidad del MERCOSUR, e intentar superar los problemas actuales del sistema de solución de controversias planteados.

Más allá de las consideraciones anteriores, de la conveniencia o no de crear un tribunal de justicia, y de las necesidades políticas del momento, la incorporación de nuevos Estados Partes al MERCOSUR trae consigo, al menos, la reestructuración del TPR con la entrada en vigencia del PMPO.

Sería bueno, en mi opinión, que esta reestructuración consolide y fortalezca el sistema de solución de controversias del MERCOSUR, procurando una mayor participación de los Estados y contemple la extensión de la legitimación para solicitar opiniones consultivas a los tribunales superiores de justicia de los Estados que adhieren a los instrumentos normativos del MERCOSUR sin integrarse plenamente, a los Estados individualmente, y a los órganos con presupuesto propio. Además, sería bueno continuar la participación, cada vez mayor, de particulares en el sistema de solución de controversias a través del mecanismo de solicitud de OC.

También, como modo de fortalecer el sistema pacífico de solución de controversias mediante la aplicación del derecho del MERCOSUR, deben crearse acciones procesales adecuadas para las cuestiones de la más variada materia, y no simplemente comerciales. El TPR, como órgano

¹⁵⁰GONZÁLEZ GARABELLI, Procesos de Integración. Solución de Controversias, Konrad Adenauer Stiftung, Asunción, 2004.

último de interpretación de esas normas, debe tener competencia en cuanto a los conflictos surgidos intra MERCOSUR relacionado a las cuestiones de los funcionarios, al presupuesto e institucionalidad en general.

Estamos convencidos que la verdadera integración nace de la voluntad de sus pueblos, la conduce la política, pero sólo se concreta a través del derecho.

Sólo habrá integración mediante el derecho y la solución pacífica de controversias.

7. Bibliografía

BASALDÚA, Ricardo Xavier (2007). *La Organización Mundial del Comercio y la Regulación del Comercio Internacional*, Lexis Nexis, Buenos Aires.

BASALDÚA, Ricardo Xavier (1999). *Mercosur, y Derecho de la Integración*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires.

BATISTA, Luiz Olavo (2003). "Análise da funcionalidade do sistema de solução de disputas do Mercosul", *Solução de controvérsias*, Câmara dos Deputados do Brasil. Brasília.

BRITTI, María Soledad (2009). *La opción de foro en el sistema de solución de controversias del Mercosur*, Edición electrónica gratuita. Texto completo en www.eumed.net/libros/2009a/516/

BOLDORINI, María Cristina. *Protocolo de Olivos, Innovaciones en el Sistema de Solución de Controversias del Mercosur*. Publicado en www.iadb.org

CAETANO, Gerardo (2006). *Parlamento Regional y Sociedad Civil en el Proceso de Integración ¿Una nueva oportunidad para otro Mercosur?*, Friedrich Ebert Stiftung, Montevideo.

CORREA, Carlos (Coord) (2010) *Comercio internacional: del GATT a la OMC. Disciplinas y solución de controversias*", Eudeba, Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

CZAR DE ZALDUENDO, Susana (2010). *Integración: Nociones Generales. Integración Económica e Integración Regional* en Derecho de la Integración, Sandra Negro-Directora- Editorial B de F, Montevideo-Buenos Aires.

CZAR DE ZALDUENDO, Susana (2009). *Dos Opiniones Consultivas Coincidentes en el Mercosur, ¿Nace una jurisprudencia consistente?* Suplemento de Derecho Constitucional de la Revista Jurídica La Ley, del mes de Septiembre (28/09/2009).

DELUCA, Santiago (2003). *Unión Europea y Mercosur*, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2003.

FEDER, Berta (2003). “El Protocolo de Olivos para la Solución de controversias del MERCOSUR: algunos aspectos particulares (técnico jurídicos, orgánico institucionales, procesales)”, *Solução de controvérsias*, Câmara dos Deputados do Brasil. Brasília.

GONZÁLEZ GARABELLI (2004). *Procesos de Integración. Solución de Controversias*, Konrad Adenauer Stiftung, Asunción.

HALPERÍN, Marcelo (1992). *Los Particulares y el Mercosur, el PB para la Solución de Controversias, Comentarios*, Integración Latinoamericana, mayo.
<http://www.iadb.org>

LEITA, Francisco, NEGRO Sandra (Coordinadores) (2008). “*La Unión Europea y el Mercosur: a 50 años de la firma de los Tratados de Roma*” CZAR DE ZALDUENDO, Susana, *Panorama Actual del Mercosur: ¿Meseta o Pendiente Abajo?*, Buenos Aires.

MELLADO, Noemí (Coordinadora). (2007). *Cooperación y Conflicto en el Mercosur*. Cap. I, Mercosur convergencias y divergencias. M.E.L Editor, Córdoba, 2007

MIDÓN, Mariano (1998). *Derecho de la Integración. Aspectos Institucionales del Mercosur*. Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires.

NEGRO, Sandra -Directora-(2010). *Derecho de la Integración Manual*, Editorial B de F, Buenos Aires.

PUCEIRO RIPOLL, Roberto. *El Protocolo de Olivos: Sus Reformas Esenciales y su Significado en el Régimen de Solución de Controversias del MERCOSUR*. Publicado en www.intal.org

PUCEIRO RIPOLL, Roberto (2003). *Jornadas Académicas sobre el Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias en el Mercosur*, Tallares Gráficos de la Secretaría General de la ALADI, Montevideo.

RUIZ DIAZ LABRANO, Roberto, *Supranacionalidad e Integración, en la Integración hacia el Siglo XXI*. V Encuentro Internacional de Derecho de América del Sur.

Capítulo V

Sistemas electorales y el Parlamento del MERCOSUR. Desafíos

Rita Marcela Gajate y Constantino Iván Catalano

1. Sistemas Electorales y la elección de parlamentarios para el PARLASUR

Se espera que la conformación del PARLASUR signifique un aporte a la calidad y equilibrio institucional del MERCOSUR, creando un espacio común en el que se refleje el pluralismo y las diversidades de la región. Asimismo la expectativa está sentada en que este parlamento contribuya a la democracia, la participación, la representatividad, la transparencia y la legitimidad social en el desarrollo del proceso de integración y de sus normas¹⁵¹.

Es que la participación ciudadana a través de su representación parlamentaria parece configurarse como uno de los fundamentos del eje político de la integración regional. Por esta razón las miradas se centran sobre los avances de la institucionalización del organismo parlamentario para el MERCOSUR.

El PARLASUR, creado por Decisión del CMC N° 23/05 el 8 de diciembre de 2005, ha de conformarse, de acuerdo al criterio de representación ciudadana definido en el Acuerdo Político arribado¹⁵², a través del sufragio directo, universal y secreto de los ciudadanos de los respectivos Estados parte (artículo 5).

El mecanismo de elección se regirá por lo previsto en la legislación de cada Estado, la cual procurará asegurar una adecuada representación por género, etnias y regiones según las realidades de cada país.

La discusión que cada estado parte del MERCOSUR ha de darse es en torno a encontrar los criterios distributivos de los escaños definidos. Para

¹⁵¹Acuerdo de Cooperación entre el PARLASUR y el programa MERCOSUR Social y Solidario (PMSS). 17/08/09

¹⁵²Decisión 28/10 del CMC. Criterios de Representatividad Ciudadana para el PARLASUR. 8/04/09.

tal definición se ha iniciado un debate acerca de qué sistema electoral ha de aplicarse ad intra de la legislación electoral de cada estado y cómo se adecuarán estas normas conforme la estructura federal de cada uno de los miembros.

Dieter Nohlen (1994:34) señala que *“Los Sistemas Electorales contienen el punto de vista técnico, el modo según el cual el elector manifiesta a través del voto el partido o el candidato de su preferencia, y según el cual esos votos se convierten en escaños.”* Y destaca que *“regulan ese proceso mediante el establecimiento de la distribución de las circunscripciones, de la forma de la candidatura, de los procesos de votación y de los métodos de conversión de votos en escaños”*.

El sistema electoral es la parte del Derecho Electoral que aglutina el conjunto de reglas relacionadas con la integración de los órganos de gobierno por procedimientos electivos. Según este concepto, las normas que regulan la ciudadanía, los partidos políticos, las bases del sufragio, la emisión del mismo, los órganos electorales, los recursos contra sus decisiones y al sistema electoral en sentido restringido.

El alcance restringido del término se establece en función de lo convenido en el derecho electoral de cada país, en cuanto a reservar esta denominación a las reglas que establecen la forma en la que han de ser asignados y distribuidos los cargos electivos, en un régimen electivo determinado, se trate dentro de la democracia directa o la democracia representativa.

En el presente trabajo se pretende analizar cómo son regulados estos aspectos en los proyectos para elegir los parlamentarios del MERCOSUR que han sido presentados en los países socios del MERCOSUR y los efectos en la representación y en los partidos políticos que podrían tener las distintas reglamentaciones.

Luego de transcurridos ocho años desde la creación del órgano de representación de los pueblos del MERCOSUR nos preguntamos cuál ha sido el camino recorrido en la adecuación de la legislación de los países miembros, si se han producido los actos eleccionarios pertinentes y qué perspectivas se vislumbran al respecto.

¿Se constituirá finalmente la institución representativa del bloque?
¿Cuáles son los avances verificables? En el presente estudio buscaremos dar respuesta a estos interrogantes.

2. Representatividad y PARLASUR

El gobierno representativo es la forma de gobierno en la que el titular del poder político no lo ejerce por sí mismo sino por medio de representantes. Existe ciertamente una delegación de soberanía en aquellos que se enfrentan a los problemas públicos y ejercen los distintos poderes del Estado: formulan las normas jurídicas (poder legislativo), las hacen cumplir a través de la actuación política gubernamental (poder ejecutivo) y resuelven jurídicamente los conflictos que se planteen (poder judicial). Cuando es el pueblo, como titular del poder político, el que elige democráticamente a sus representantes para la integración de las instituciones políticas que ejercen los diversos atributos del mando, se habla sobre democracia representativa (Silva Bascuñán, 1997).

En este sistema el poder legislativo, encargado de hacer o cambiar las leyes, es ejercido por una o varias asambleas o cámaras de representantes, los cuales reciben distintos nombres dependiendo de la tradición de cada país y de la cámara en que desarrollen su trabajo, ya sea el de parlamentarios, diputados, senadores o congresistas. Los representantes normalmente están organizados en partidos políticos, y son elegidos por la ciudadanía de forma directa mediante listas abiertas o bien mediante listas cerradas preparadas por las direcciones de cada partido, en lo que se conoce como elecciones legislativas.

Sin embargo, el siglo XXI, pone de manifiesto una marcada paradoja: la democracia, en tanto ideal como conjunto de instituciones y procedimientos políticos, se ha impuesto en la mayoría de los países, tal como lo indica la declaración final de la Cumbre Mundial de Naciones Unidas de 2005, “la democracia es un valor universal”. Pero, por otra parte, en estos años se ha observado una fuerte desilusión de cara a los resultados de la democracia en la práctica, en tanto entre los ciudadanos de las viejas democracias como entre los de las nuevas y emergentes. Quizás pueda identificarse lo dicho con lo explicitado por Norberto Bobbio en cuanto alude a las “promesas incumplidas” y el contraste entre lo prometido y los resultados obtenidos, particularmente en la aguda realidad en la que –a menudo- parecen escapar de su gobierno las economías y el bienestar de los ciudadanos.

En opinión de Beetham (2006), los parlamentos deben asumir un rol fundamental frente a esta paradoja. Como institución central de la democracia, encarnan la voluntad del pueblo en el gobierno y son un vector de su aspiración a que la democracia responda a sus necesidades

y ayude a resolver los problemas de la vida cotidiana.

Al buscar adaptarse a los imperativo del nuevo siglo, los parlamentos han cambiado en forma considerable. Han procurado integrar una mayor participación y diálogo con el pueblo en tanto procuran ser más abiertos y transparentes en sus procedimientos y más eficaces en sus tareas centrales.

Como agentes de la ciudadanía los parlamentos deberán esforzarse porque su calidad de mediación y representación de la diversidad de la ciudadanía los constituya en una institución verdaderamente democrática.

La integración es —en este marco— un ámbito en el cual la representación parlamentaria ha buscado arraigarse pues, este fenómeno multidimensional no es un proceso exclusivamente económico, intergubernamental o interestatal. Por el contrario, necesita el concurso activo de los actores políticos y de la sociedad civil para adquirir vigencia en el marco del sistema de principios y valores aceptados por las democracias contemporáneas. La participación de la ciudadanía en el proceso de integración es un factor de legitimidad y una condición de éxito. Si sólo participan los gobiernos, el proceso se estanca y fracasa.

En este sentido, la consideración de una representación de los ciudadanos en los parlamentos sudamericanos, implica un avance en la opción por legitimar las decisiones de la integración con una base poblacional. De allí que la elección directa y universal de los parlamentarios deviene una necesidad para todos y cada uno de los Estados, como una demostración de la voluntad de cumplimiento de sus compromisos y obligaciones internacionales consensuadas en el marco de la institucionalización creciente en los esquemas vigentes.

El papel de los ciudadanos en una democracia no se agota en el acto de votar y elegir a los gobernantes; sino que éstos deben mantener el contacto con la población y sus necesidades. Por tanto un parlamento verdaderamente democrático procurará fomentar el dinamismo de la sociedad civil y actuar en estrecha colaboración con ella.

El déficit democrático que padecen los procesos de integración sudamericanos radica en la concentración de poder en los órganos intergubernamentales y en la reducción de funciones y autonomía de los órganos de carácter comunitario. Muestra de ello, es que el PARLASUR,

a pesar de ser el órgano fundamental para generar el involucramiento de la sociedad civil, tiene –hasta el presente- una función básicamente declarativa y deliberativa, sin ningún poder decisorio y de carácter realmente vinculante (Alvarado, 2011 y 2011a).

La no superación del déficit democrático que a la fecha, se observa en los procesos de integración sudamericanos radica en que aún los ejecutivos de los Estados absorben todas las atribuciones de gestión del proceso de integración, ejerciéndolas en virtud de su competencia de manejar las relaciones internacionales. En otras palabras, se aprecia que dentro del contexto de los Estados se presenta una gran concentración en las autoridades ejecutivas del proceso integracionista, tanto para diseñar políticas, implementarlas y ejercer el control de su aplicación, como en razón a la debilidad de un ente fiscalizador que garantice su adecuada ejecución. Esta última función debe ser realizada por un órgano autónomo, fuerte, con capacidad vinculante en sus pronunciamientos, y que garantice la debida aplicación de las directrices integracionistas, lo cual sólo podrá darse cuando los Parlamentos gocen de la legitimidad que le otorgue tener miembros designados por vía de elección popular.

Se han definido como criterios de contribución democrática de los parlamentos (Beetham, 2006) su representatividad, su transparencia, su accesibilidad y su claridad a la hora de rendir cuentas.

En relación a la primera característica señalada se ha puntualizado que los sistemas y procedimientos electorales libres y legales son medioa para garantizar la representación de todos los sectores de la sociedad reflejando la diversidad nacional y de género utilizando procedimientos especiales para velar por la representación de grupos marginados y excluidos.

El análisis político del MERCOSUR, nos conduce a considerarlo como un proceso intergubernamental cuyo avance ha sido influenciado por dos tipos de factores: los de carácter exógeno y endógeno. Los primeros comprenden las políticas económicas, las políticas exteriores y las dinámicas políticas internas de cada Estado miembro; los segundos se refieren a los aspectos institucional-burocráticos, socioeconómicos y político-ideológicos vinculados a los procesos de integración regional. Sin embargo, dado que el eje Argentina-Brasil constituye el núcleo político del proceso asociativo, el peso de los factores señalados, particularmente los de carácter exógeno, no será igual para todos los Estados miembros (Puelles Benítez – Urzúa Fraderman, 2011).

Gerardo Caetano (2006:32) demuestra a través de un exhaustivo cuadro, el modo en que estos factores han influido para que la evolución del Parlamento del MERCOSUR no fuera abrupta, sino que recorriera una extensa trayectoria signada por los principios clásicos de gradualidad, flexibilidad y equilibrio. Con dicho argumento prueba que el debate por la institucionalización de una participación efectiva de los Legislativos de los Estados parte del MERCOSUR en la formulación de políticas de comercio exterior, no ha sido pacífico ni sencillo.

Podría afirmarse que si por más un lustro los dirigentes no encontraron la confirmación deseada, este hecho puede evidenciar precisamente la existencia de diferencias y distintas sensibilidades ante la iniciativa de institucionalizar un Parlamento del MERCOSUR.

Sin embargo, dicho órgano parece que prosperara a la luz de una gran expectativa en relación a su dimensión política. El reforzamiento de esta dimensión de órgano político por excelencia, indica que este aspecto está en el corazón mismo del proyecto de creación de un Parlamento regional. Refiere también a la posibilidad de configurarse como una usina de propuestas integracionistas, traducidas en declaraciones, recomendaciones e informes sobre diversas cuestiones (Ídem).

El mismo autor citado expresa que, sin versiones dramáticas ni apocalípticas, desde una fuerte y probada definición a favor del MERCOSUR como horizonte estratégico para el desarrollo integral de los países de la región, no puede ignorarse ni menoscabarse la fuerte sensación de malestar y desencanto en las sociedades de los países de la región en torno a la situación actual del proceso de integración. No cabe duda que esta sensación se amplifica en el seno de las sociedades de los Estados más pequeños.

Los escenarios en los cuales se desarrollan las posibles contribuciones están impactados por los cambios en la estructura de los partidos y en los patrones de competencia política de los sistemas partidarios que alteran los incentivos de carrera política y de desempeño legislativo de los parlamentarios.

Estos incentivos cambiantes de los legisladores tienden a modificar sus preferencias de política y sus formas de participación en los procesos de reformas.

El MERCOSUR tiene un enorme desafío en dos planos. Por un lado,

la incorporación de nuevos actores y por otro dotar de mayor democraticidad a su organización institucional (Vitar, 2011). En opinión del autor de referencia “lo que las cancillerías podían aportar, muy esforzada y meritoriamente, ya fue aportado; llegó la hora de que el MERCOSUR incorpore actores que lo dinamicen y que planteen otra dimensión de la integración. Lo dicho bien vale para la CAN y la UNASUR por presentar identidad en el proceso político en este aspecto.

En este sentido se torna fundamental la elección popular de los miembros del PARLASUR por el voto directo. Porque los diputados que nos representarán en el nuevo Parlamento van a ser electos por regiones, por sectores geográficos, van a poder vincular el proceso de integración a los pueblos de esas regiones, van a tener que salir a hacer campañas, deberán plantear cuál es la importancia del MERCOSUR para la región y cuales demandas de la región podrán canalizar hacia el proceso de integración. Todo ello implicará un gran dinamismo en la vida del bloque regional. (Vitar, 2011: 22)

En la misma línea argumental otros autores (Puelles–Urzúa, 2011) señalan un doble déficit: el de la institucionalidad y el del conocimiento. La institucionalidad parlamentaria ciudadana puede ser uno de los mecanismos más aptos para intervenir sobre éstos déficits.

Sobre el reconocido déficit de conocimiento, la cuestión podría ser obvia, ya que una vez que la ciudadanía esté obligada a votar diputados para el MERCOSUR, por lo menos se preguntará de qué se trata. El éxito o el fracaso de esta dimensión va de la mano del rol que ocupe la participación política, del crédito o descrédito social del que goce o adolezca.

Hay quienes afirman (Pisani, 1995) que en el caso de la hoy Unión Europea, cuando la política había fracasado, un gran proyecto ocupó el espacio vacío de los partidos políticos: el proyecto de la construcción europea. Para que la UE se convierta en uno de esos grandes conjuntos con peso específico, fue preciso que la opinión pública, las fuerzas sociales y los agentes económicos se comprometieran con el proyecto.

Se trataría entonces de gestar, a partir de la participación ciudadana un mayor compromiso con el proyecto de la integración en Sudamérica que arraigue con una intensidad creciente en la sociedad. La institucionalidad democrática ha de propender en esta línea.

Si la institucionalidad asegura la participación social, entonces se convertirá en un reaseguro del proceso. En este marco se hace necesario identificar las resistencias y los obstáculos. Estos están dados por tres “i” (Cafiero, 2011: 25): interpretaciones, intereses e ideologías. Lo que bloquea la densidad institucional de este tipo de procesos son las interpretaciones respecto de la utilidad o no del componente institucional o de las ideologías, sobre todo, por ciertos resabios de nacionalismos individualistas; o los intereses, es decir, aquellos que por una u otra razón no identifican la importancia de este proceso de integración, con un sentido utilitarista.

Deberá lograrse un equilibrio de fuerzas e ideas en torno a una de mayor envergadura: si se alcanza a visualizar popularmente el beneficio de la participación en la toma de decisiones a través de los representantes electos en los parlamentos constituidos para legitimar las decisiones en la integración, ésta será más estable, duradera y democrática.

Para el logro de la pretendida armonía se hace imperioso un proceso de concientización y educación sobre los beneficios que en la integración MERCOSUR se pueden obtener.

3. Etapas en la conformación del Parlamento del MERCOSUR

La Decisión CMC 23/05 concibe tres etapas en la implementación del Parlamento.

La primera se extendió hasta el 31 de diciembre de 2010 (primer mandato): el Parlamento, en este período se integró por 18 parlamentarios por cada estado parte, elegidos por los parlamentos nacionales de entre sus miembros. El total de miembros titulares es de 90 miembros y todos los estados tienen la misma representación.

El protocolo de constitución del organismo establece que para la designación de los parlamentarios, los países deben asegurar una adecuada representación por género, etnias y regiones (artículo 6, inciso 2), abriendo así la posibilidad de establecer medidas de discriminación positiva.

La norma prevé que los estados asociados (Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador y Perú) puedan participar del Parlamento con voz pero sin voto (art. 7). Por lo tanto es posible que parlamentarios de estos países lo

integren algún día.

En esta etapa, antes del 31 de diciembre de 2007, el Consejo del Mercado Común debía sancionar una Decisión definiendo los criterios de “representatividad ciudadana” con que ha de integrarse el Parlamento. Finalmente se arribó a este acuerdo a través de la Decisión 28/10 del CMC. Dicha Decisión debió tomarse por unanimidad entre los cuatro miembros plenos. Supuso una compleja negociación política, en la que como criterio rector, se consideró armonizar los intereses de los países con escasa población, como Uruguay (3,4 millones) y Paraguay (6,3 millones), y los países de mayor población, fundamentalmente Brasil (188,3 millones), aunque también Argentina (39,7 millones) y Venezuela (25,9 millones). Los cuatro más pequeños se verían perjudicados si la representación fuera directamente proporcional y sin correcciones.

En 2010, los estados miembros debieron realizar, en cada país, elecciones de parlamentarios del MERCOSUR siguiendo las pautas de representación ciudadana que fijara el Consejo de Mercado Común. En todos los casos los sistemas electorales han de garantizar el voto directo, universal y secreto.

La segunda etapa fue definida desde el 1 de enero de 2011 hasta el 31 de diciembre de 2014 (segundo mandato): los parlamentarios debieron ser elegidos por los ciudadanos el año anterior por voto directo, universal y secreto. Durante este período el Parlamento debe elaborar un mecanismo electoral para realizar las elecciones de parlamentarios del MERCOSUR, simultáneamente en todos los países. Se estableció que este acto eleccionario debe llevarse a cabo el *Día del MERCOSUR Ciudadano* (artículo 6, inciso 4). El mecanismo debe ser enviado al Consejo del Mercado Común para su aprobación. Durante 2014 deben realizarse las primeras elecciones simultáneas.

Desde el 1 de enero de 2015 en adelante (tercer mandato y más): en este tercer mandato todos los parlamentarios habrán sido elegidos por votación simultánea.

Como claramente puede concluirse, las etapas no se han cumplido conforme fueron previstas. Aún no se ha definido, por el PARLASUR el mecanismo de elección que se anunciara.

El Acuerdo Político que definiera los criterios de representación ciudadana fue suscripto el 18/19/10 por los cancilleres de los cuatro socios fundadores del MERCOSUR y elevado al Consejo Mercado Común. Este Acuerdo surgió de la necesidad de encontrar un equilibrio

entre la representación ciudadana con la proporcionalidad atenuada, teniendo en cuenta que el proceso de integración debe contribuir para la superación de las asimetrías, que garantice a todos los Estados Partes y sus ciudadanos la efectividad de los derechos que el proceso confiere, y también que las competencias del PARLASUR sean ampliadas en los próximos años.

El Acuerdo prevé que la integración del Parlamento del MERCOSUR, sea de conformidad con el criterio de representación ciudadana previsto en la Disposición Transitoria Segunda del Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR, llevando en consideración el método de representación poblacional decreciente.

De esta forma, se establecen dos períodos en que se dividirá la implementación definitiva de la representación proporcional atenuada, que determinará la composición del cuerpo legislativo del MERCOSUR.

En el primer período, Brasil contará con 37 Parlamentarios, Argentina con 26, mientras que Paraguay y Uruguay contarán con 18 Parlamentarios cada uno. El segundo período determinará la composición final del Parlamento del MERCOSUR, Brasil tendrá 74 Parlamentarios, Argentina 43, Paraguay y Uruguay tendrán 18 Parlamentarios respectivamente.

Se prevé que serán necesarias mayorías especiales para la mayor parte de las decisiones, a fin de evitar que los países mayores (Argentina y Brasil), controlen el órgano legislativo del bloque.

En el caso brasileño, están siendo discutidas las elecciones directas para Parlamentarios del PARLASUR, y que hubieran sido previstas para 2012. La Representación Brasileña ya decidió que debía aumentarse ya en 2011 de 18 para 37 el número de Parlamentarios en la institución; dado que el actual número de Parlamentarios -de 18 por cada Estado Parte- solamente se sostuvo en vigor hasta el finales de 2010.

En el caso argentino, las negociaciones acerca del tema habrían estado avanzadas, habiéndose previsto que Argentina debería haber elegido sus representantes en forma directa, en 2011. No obstante lo dicho aún no se ha logrado cumplimentar el propósito de realizar elecciones populares de parlamentarios al PARLASUR.

4. Sistemas electorales

El diseño de un sistema electoral se organiza conforme un conjunto de criterios a considerar conforme los consensos que se obtengan a su respecto. No siempre es posible obtener del sistema todos los beneficios, en la opción se asumen costos. Por ejemplo, se puede querer impulsar la elección de candidatos independientes y al mismo tiempo promover el crecimiento de partidos políticos fuertes. También el diseñador de sistemas electorales puede considerar un acto de sabiduría el crear un sistema que les da a los votantes un amplio grado de elección entre candidatos y partidos, pero esto puede significar una compleja elección para los votantes. La clave, al formular o reformar un sistema electoral, está en priorizar los criterios más relevantes y luego evaluar cual sistema electoral o combinación de sistemas, resulta mejor maximizando los objetivos. En esencia, lo que hacen los sistemas electorales es traducir los votos en escaños ganados por partidos y candidatos.

Las variables claves se centran en: la fórmula electoral empleada, si el sistema es mayoritario o proporcional, la fórmula matemática que se utilice para calcular la distribución de votos, la magnitud de distrito (cuántos miembros del parlamento se eligen en él).

El diseño de sistemas electorales tiene una relación estrecha con otros aspectos más administrativos de las elecciones, tales como la distribución de los sitios de votación, la nominación de candidatos (partidos y candidatos), el registro de electores, quienes dirigen las elecciones (administración electoral), etc. Estos asuntos son de gran importancia y las posibles ventajas en la selección de un determinado sistema electoral pueden ser socavadas a menos que se les preste la atención debida.

El diseño del sistema electoral, también afecta otras áreas de la legislación electoral como los límites de los distritos electorales, el diseño de las boletas y el escrutinio de los votos.

Conforme las características explicitadas se han diseñado numerosos tipos de sistemas. Los tres más utilizados (Beetham, 2006) son:

- la elección de un solo candidato por pluralidad de votos
- el sistema de listas de partidos
- el sistema mixto

El primero de ellos consiste en la elección de **un solo candidato** por

circunscripción, se elige finalmente al que más votos obtiene (tenga o no la mayoría de sufragios). En algunos países una segunda ronda electoral sirve para definir el candidato que en este caso debe obtener la mayoría de los votos de la circunscripción.

En el segundo se elaboran **listas de candidatos** en un orden determinado para cubrir los escaños correspondientes a distritos que eligen a más de un representante, a nivel regional o nacional. La cantidad de candidatos electos por cada partido deberá ser proporcional al número total de votos emitidos a favor de los partidos respectivos en dichos distritos.

En el **sistema mixto** los electores disponen de dos votos: uno para elegir al representante del distrito elegido según el primer sistema –mayor número de votos- y otro para elegir una lista de partidos. Este último componente sirve para equilibrar de forma general la representación de los partidos en el parlamento, de forma proporcional a la cantidad total de votos emitidos a favor de cada partido; el grado de proporcionalidad dependerá de la cantidad respectiva de representantes electos según cada sistema.

Asimismo se ha dado en llamar (Atela - Catalano, 2011) **sistema de candidaturas**, que puede ser unipersonal o de lista, en el primer caso se vota por un individuo, mientras que en el otro se lo hace por un conjunto de personas vinculadas.

La lista puede ser cerrada y bloqueada, donde el orden de los candidatos es fijo; cerrada y no bloqueada, donde el orden de los candidatos puede ser modificado, ya sea mediante votos preferenciales, reubicación en la lista o tachas; y abierta, lo que permite la libre reubicación de los candidatos dentro de la lista y entre ellas¹⁵³.

En cuanto a los **procedimientos de votación**, el voto puede adquirir distintas modalidades: el voto único, cada elector tiene un voto; el voto preferencial, cuando el votante expresa a través de su voto la preferencia por un candidato determinado; el voto múltiple, se da cuando el elector tienen tantos votos como escaños disputados por circunscripción; entre otras¹⁵⁴.

¹⁵³La modificación de las listas no resulta sencilla, tanto para el votante como para el escrutinio y cómputo posterior, por lo que solo es posible utilizarla eficientemente mediante procedimientos electrónicos de votación o en elecciones de pocos candidatos y electores.

En nuestro país no es utilizado a nivel nacional, y a nivel provincial se usa para elegir legisladores provinciales en Tierra del Fuego.

¹⁵⁴En las elecciones de todos los niveles del Estado Argentino se utiliza el voto único.

La **distribución de las circunscripciones electorales** comprende el territorio que se considera para la votación y el componente demográfico de los mismos, que en las elecciones de legisladores corresponde a la cantidad de ciudadanos a la que representa cada uno de ellos.

Por otro lado, el tamaño o magnitud de cada circunscripción electoral está dado por la cantidad de bancas que le corresponden. Según este criterio se distinguen dos tipos de circunscripciones: la circunscripción uninominal, donde se pone en juego una sola banca; y la circunscripción plurinominal, que implica elegir más de un representante.

Según el principio democrático cada voto debe tener el mismo peso. La igualdad de votos se logra cuando cada escaño representa la misma cantidad de votantes. No obstante ello, existen distintos argumentos políticos que justifican una desviación de este principio de igualdad.

En países federales, como el caso Argentino, se asigna representación igualitaria a sus estados autónomos en alguno de sus Órganos legislativos, lo que aleja bastante de aquel principio, sobre todo cuando hay grandes disparidades de localización de personas.

4.1. Conversión de votos en escaños

Existen diferentes fórmulas para convertir los votos en representación, en este sentido se distinguen mayoría y proporción como principios de decisión (Atela - Catalano 2011).

1. Dentro del *principio mayoritario* están:

- a) los sistemas de *mayoría relativa* en los que se adjudican el o los cargos al partido que mayor cantidad de votos obtiene, sin importar la diferencia con el resto de los partidos; y
- b) los que exigen una *mayoría absoluta* para adjudicar el o los cargos al partido que obtiene al menos la mitad más uno de los votos válidos emitidos. Cuando ningún partido obtiene la mayoría absoluta, uno de las alternativas es recurrir al ballottage o doble vuelta, en la que se debe realizar una segunda elección con los dos partidos más votados.

2. En el *principio proporcional* se busca una distribución aritmética y exacta —o al menos aproximada— entre los cargos a distribuir y la cantidad de sufragios que obtiene cada partido político. Se utilizan diferentes métodos de cómputo, que se pueden agrupar entre los procedimientos del divisor y los del cociente electoral.

a) El sistema de divisor más común es el D'Hont¹⁵⁵: consiste en dividir el número de votos obtenido por cada partido por 1, 2, 3 y hasta igual número a la cantidad de cargos a elegir. Luego se asignan los cargos a los partidos que tengan los cocientes más altos.

Supongamos una elección para cubrir ocho cargos en la que participan 5 partidos que obtienen los siguientes votos:

Partido	Votos
Blanco	57.986
Negro	32.567
Verde	12.354
Azul	6.590
Amarillo	23.441
Total	132.938

El cuadro con las divisiones de los votos de cada partido por los cargos quedaría:

PARTIDO	1	2	3	4	5	6	7	8
BLANCO	57.986	28.993	19.328,67	14.496,5	11.597,2	9.664,33	8.283,71	7.248,25
NEGRO	32.567	16.283,5	10.855,67	8.141,75	6.513,4	5.427,83	4.652,43	4.070,88
VERDE	12.354	6.177	4.118	3.088,5	2.470,8	2.059	1.764,86	1.544,25
AZUL	6.590	3.295	2.196,67	1.647,5	1.318	1.098,33	941,43	823,75
AMARILLO	23.441	11.720,5	7.813,67	5.860,25	4.688,2	3.906,83	3.348,71	2.930,13

Ordenando los mayores ocho cocientes correspondientes a los cargos en juego obtenemos:

BLANCO	57.986
NEGRO	32.567
BLANCO	28.993
AMARILLO	23441
BLANCO	19328,67
NEGRO	16283,5
BLANCO	14996,5
VERDE	12354

Generalmente, se establece un porcentaje mínimo de votos —barreras o piso electoral— que deben obtener los partidos para acceder a la distribución de los cargos.

¹⁵⁵Creado por Victor D'Hont (1841-1901) en 1878.

Los especialistas dividen estas barreras en bajas y altas. Señala que las fijadas entre el 1% y el 3% “son útiles para prevenir una desmedida proliferación de partidos con representación parlamentaria, sin que por ello se afecte en forma desmedida la proporcionalidad de la votación”, por lo que se las consideran bajas. Cuando superan estos porcentajes son consideradas altas, y las mayores al 5% se “constituyen en un obstáculo prácticamente infranqueable para los partidos políticos minoritarios”.

b) De cocientes: luego de realizado el escrutinio se suman todos los votos positivos emitidos y se los divide por la cantidad de cargos, obteniéndose así el cociente electoral, para luego adjudicar los cargos tantas veces como esté incluido el cociente en los votos obtenidos por cada partido.

Cuando se divide por la cantidad de cargo se trata del cociente electoral simple o natural o método Hare, si a la cantidad de cargos se le suma uno es la fórmula Hagenbach-Bischoff¹⁵⁶ (también llamado Droop) y si se le suman dos se le llama fórmula del cociente modificada (o Imperiali).

Supongamos el siguiente ejemplo de una elección para cubrir 12 cargos y utilizando el método Hare:

Partido	Votos	
1	1.279.688	
2	3.525.177	
3	883.155	
4	907.345	
Total	6.595.365	
Cargos	12	
Cociente electoral	votos : cargos	549.613,75

Luego de obtener el cociente repartidor, se dividen los votos obtenidos por cada uno de los partidos políticos por el cociente repartidor (votos del partido / cociente electoral), resultando en el caso:

Partido	Cociente
1	2,3283
2	6,4139
3	1,6069
4	1,6509

¹⁵⁶Matemático suizo que la estableció

Luego de ésta segunda operación, se adjudican los cargos según la cifra entera que hubiere obtenido cada partido: Lista 1: 2 cargos; Lista 2: 6 cargos; Lista 3: 1 cargo; y Lista 4: 1 cargo.

Para cubrir los cargos restantes se utilizan los residuos —se llama así a los decimales que arrojó la división, prescindiendo de la cifra entera—, adjudicándose de acuerdo a los residuos de mayor a menor, por lo que en nuestro ejemplo de 12 cargos ya tenemos que por cifra entera fueron cubiertos 10 cargos restando cubrir 2, que se adjudicarían al residuo “0,6508” de la Lista 4 y “0,6068” de la Lista 3.

Una variante del sistema es ordenar la adjudicación de los restos de menor a mayor. Con este sistema puede ocurrir que una vez adjudicados los cargos por la cifra entera y la decimal queden cargos sin adjudicar, generalmente ellos se adjudican al partido político ganador, lo que altera la proporcionalidad.

Cuando a la cantidad de cargos se le suma uno o dos, se aumenta el divisor y por lo tanto disminuye el cociente resultante, lo que permite aumentar las chances de los partidos de menos votos y reducir las posibilidades de que no se lleguen a adjudicar.

Siguiendo a Molinelli (1998) las mencionadas formas de distribuir los votos se pueden ordenar de mayor a menor proporcionalidad de la siguiente manera: Hare; Hagenbach-Bischoff; D’Hont, e Imperiali.

Este autor señala que “el método D’Hont es de los menos proporcionales pero evita dos desventajas de los métodos de cociente: no recompensa a un partido que se divide o que tácticamente presenta dos listas y no niega la mayoría de las bancas a un partido que obtiene la mayoría de los votos”, lo que puede llegar a ocurrir con otros sistemas.

Otra ventaja del método D’Hont es que siempre se asigna la totalidad de los cargos a repartir. D’Hont es uno de los que más beneficia a los partidos mayoritarios y de los más usados en todo el mundo.

De cualquier modo, como destaca Sartori (2003), la proporcionalidad de un sistema está determinada más decisivamente por el tamaño del distrito electoral que por la fórmula de asignación de las bancas.

5. Las iniciativas electorales en el MERCOSUR

Conforme la caracterización presente, presentamos a continuación las principales iniciativas en los cuatro Estados fundadores del MERCOSUR respecto de las modificaciones de su legislación electoral.

5.1. Brasil

La elección de los 74 representantes brasileños para el PARLASUR se encontraba prevista para 2014 juntamente con los comicios para diputados estatales y federales, senadores, gobernadores y presidente de la República. El Congreso Nacional brasileño aprobó el Protocolo constitutivo del PARLASUR en diciembre de 2005, consecuentemente se encuentra en condiciones de adecuar su legislación para poder llevar adelante el comicio pretendido. No obstante, aún se encuentra en etapa de concientización. Recientemente se ha reunido la representación brasileña ante el órgano parlamentario del bloque insistiendo ante el senado federal sobre la importancia de llegar a concretar la elección prevista¹⁵⁷.

Es así como las elecciones directas para elegir a los miembros de la representación brasileña en el Parlamento del MERCOSUR, no podrían producirse solo hasta 2018. El aplazamiento general estaba previsto se trataría en una reunión convocada para el 11 de noviembre del presente 2013. Dicho encuentro finalmente se suspendió por cuestiones de agenda¹⁵⁸. Se proyecta que el pleno del Parlamento votaría la prórroga por otros cuatro o seis años de la actual etapa de transición a la implementación del Parlamento. Recién al concluir este nuevo lapso de tiempo se elegirían popularmente los representantes parlamentarios.

El presidente de la representación brasileña, diputado Newton Lima (PT-SP), presentó a los miembros del colegiado un informe de reunión informal de la Mesa Directiva del PARLASUR celebrada en Montevideo recientemente¹⁶⁰. Dijo que observó un “clima de mucho optimismo” con respecto a la reanudación de los trabajos del parlamento e informó que una sesión tiene que celebrarse aún este año por dos razones: la

¹⁵⁷Miércoles 21/08/2013 en el Senado Federal del Brasil

¹⁵⁸Diario ULTIMA HORA – Paraguay. *Suspenden la reunión del PARLASUR por cuestiones de agenda.* 11/11/13

¹⁵⁹Los diputados Eduardo Azeredo (PSDB-MG) y George Hilton (PRB-MG) cuestionaron la fecha señalada y se pronunciaron sobre la conveniencia de esperar unos cuantos años más antes de la adopción de elecciones directas. En: *Portal de Noticias* de la Agencia del Senado del Brasil.

¹⁶⁰Lunes 11/11/2013 en Montevideo.

votación de una propuesta de extensión hasta 2018 o 2020 del período de transición, que se enviará al Consejo del Mercado Común y la aprobación del presupuesto del órgano para 2014.

La extensión del período de transición podrá ocurrir debido a la dificultad de los países miembros –con excepción de Paraguay, que ya promueve elecciones directas– para elegir a finales de 2014 sus representantes.

La fecha fue propuesta por dos parlamentarios argentinos presentes en la reunión de la Mesa y aceptadas de inmediato por los representantes de los demás países del bloque. Argentina celebró elecciones parlamentarias el 27 de octubre, para renovar mitad de la Cámara de Diputados y un tercio del Senado. Argumentaron que necesitarían un tiempo para promover las indicaciones de los nuevos miembros de la delegación Argentina.

El texto final que definirá detalles de votación se basará en dos propuestas: Un proyecto (PLS 126/11) del senador Lindbergh Farias (PT-RJ); y un proyecto (PL 5279/09) del Diputado Carlos Zarattini (PT-SP), con un sustitutivo presentado por el Diputado Dr. Rosinha (PT-PR). Los tres parlamentarios fueron invitados a la reunión ¹⁶¹.

Las propuestas definen, en común, el voto directo, secreto, universal y obligatorio para un mandato de cuatro años. La representación debe ser exclusiva, el parlamentario electo no puede ocupar otros cargos.

El proyecto de la cámara de Diputados, de listas de candidaturas pre-ordenadas válidas para todo el país, en lugar de las listas abiertas adoptadas en las demás elecciones proporcionales en Brasil, diverge del criterio mixto propuesto por el Senado, con 27 electos por sistema abierto, uno para cada Estado y uno para el Distrito Federal.

En el Senado, el techo para representación por género es de 70% para cada sexo. La Cámara prevé el mínimo de dos candidaturas de cada sexo en las listas pre-ordenadas con cinco nombres.

¹⁶¹ PARLAMENTO DEL MERCOSUR. *Parlasur discute sobre elecciones directas*. En Página Oficial del Parlamento. Disponible en: http://www.parlamentodelmercosur.org/innovaportal/v/7529/1/parlasur/representacion_brasilena_en_el_parlasur_discutira_elecciones_directas.html (10/11/13)

Cuadro N°1. Brasil.

Proyectos de ley para elecciones directas de representantes al PARLASUR

Proyecto	Elecciones y candidatos	Distribución de los 74 representantes	Sistema de elección
PLS – Roberto Requeirão	<p>2014 – simultáneas con Diputados Federales Mandato por 4 años</p> <p>Los candidatos no podrán concurrir simultáneamente con cualquier otro cargo, empleo o función pública o mandatos electivos en el Ejecutivo o Legislativo.</p> <p>La propaganda electoral gratuita será vehiculizada 45 días antes de las elecciones transmitida por radios y televisiones comunitarias</p> <p>Gastos: asumidos por Cámara de Diputados</p>	<p>Número de electores definidos de manera proporcional por cada unidad federativa:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Distrito Federal, Acre, Amapá., Mato Grosso do Sul, Rondóni, Roraima, Espírito Santo, Mato Grosso, Paraíba, Piauí y Río Grande no norte: 2 c/u. - Ceará, Goiás, Maranhão, Pará, Pernambuco y Santa Catarina: 3 c/u - Paraná, Río Grande Do Sul: 4 c/u - Bahia: 5 c/u - Minas Gerais y Río de Janeiro: 6 c/u - Sao Pablo: 9 c/u 	<p>Mayoritario Listas abiertas de candidatos</p> <p>Cada partido propondrá un número de candidatos equivalente al número de bancas que cada ente federal puede elegir.</p> <p>Los más votados serán electos independiente de la filiación partidaria y de proporcionalidades</p>
PLS 5279B/09 Carlos Zarattini y Proyecto sustitutivo de Rosinha			<p>Proporcional Listas preordenadas de candidatos</p>
PLS 126/11 Lindbergh Farias (PT-RJ)		<p>27 parlamentarios electos por las 27 unidades de la federación por voto mayoritario.</p> <p>27 elegidos por el sistema proporcional con listas preordenadas</p>	

Fuente: Elaboración propia en base a información de la Página Oficial del Parlamento del MERCOSUR¹⁶² y Agencia del Senado de Brasil

¹⁶²PARLAMENTO DEL MERCOSUR. Parlasur discute sobre elecciones directas. En Página Oficial del Parlamento. Disponible en: http://www.parlamentodelmercosur.org/innovaportal/v/7678/1/secretaria/elecciones_directas:_proyecto_de_requi%C3%A3o_reglamenta_elecciones_para_representantes_en_el_parlasur.html (27/11/13)

5.2. El estado de la cuestión en Argentina

El Senado argentino inició el tratamiento del modo de elección directa de los parlamentarios del MERCOSUR argentinos. En agosto de 2010 las comisiones de Asuntos Constitucionales y de Relaciones Exteriores y Culto comenzaron a considerar los dos primeros proyectos de ley destinados a modificar en la República Argentina el Código Nacional Electoral a fin de establecer el modo de elección directa de los parlamentarios MERCOSUR.

Los proyectos mencionados fueron presentados por los senadores y parlamentarios del MERCOSUR José Pampuro y Adolfo Rodríguez Saá. Algunas diferencias conceptuales surgen de su comparación: el proyecto Pampuro concluye en que “la única alternativa viable para posibilitar la elección de Parlamentarios del MERCOSUR en tiempo oportuno y conciliando los dos principios que gobiernan el punto –el de “representación ciudadana” y el de “representación de las unidades geográficas internas relevantes”-, es la elección por lista en distrito único.

En tanto que el proyecto del Parlamentario Rodríguez Saá acentúa en que siendo Argentina un país federal debe corresponder a cada una de las provincias argentinas una representación igualitaria ante el futuro Parlamento del MERCOSUR de acuerdo con la fórmula de elección que asegura a las 23 provincias argentinas y a la ciudad de Buenos Aires una representación igualitaria “sin importar el número de parlamentarios a elegirse, que podrá ser variable con el tiempo en función de los índices de población que marquen su número, de acuerdo a lo que se estableciera en el Acuerdo Político celebrado en Asunción el 29 de abril de 2009. La Cámara Nacional Electoral participó a través de representantes de la misma de reuniones con las comisiones del Senado.

No obstante las tratativas iniciadas, Argentina no logró cumplimentar la necesaria reforma electoral para poder elegir candidatos en 2011. Tampoco pudo hacerlo para las elecciones legislativas del presente año 2013.

A la fecha se cuentan siete proyectos de reforma electoral. Presentamos sus características fundamentales en el siguiente cuadro.

Cuadro N° 2. Argentina

Proyectos de ley para elecciones directas de representantes al PARLASUR

Proyecto	Elecciones y candidatos	Distribución de los 43 representantes	Sistema de elección
<p>S-1994/08 Adolfo Rodríguez Saá / Liliana Negrete de Alonso (2005)</p>	<p>Prevista la primera elección para 2009.</p> <p>Serán elegidos directamente por el pueblo de la Nación.</p>	<p>El territorio nacional constituye un único distrito.</p> <p>Los cargos a cubrir se asignarán conforme al orden establecido por cada lista, con arreglo al siguiente procedimiento:</p> <p>A.- Todos los partidos políticos o Alianzas de partidos políticos que a nivel nacional hayan obtenido como mínimo el tres por ciento (3%) del total de sufragios válidos emitidos en el Distrito Único, tendrán una representación fija de Parlamentarios en la forma que se describe seguidamente:</p> <p>A.1.- Si el número de Parlamentarios a elegir fuese entre 15 y 24, dos (2) Parlamentarios para cada uno.</p> <p>A.2.- Si el número de Parlamentarios a elegir fuese entre 25 y 34, tres (3) Parlamentarios para cada uno.</p> <p>A.2.- Si el número de Parlamentarios a elegir fuese superior a 35, cuatro (4) Parlamentarios para cada uno.</p>	<p>Cada elector votará por una lista oficializada con hasta veinte candidatos titulares y veinte suplentes.</p> <p>El resto de la representación a elegirse para el Parlamento del MERCOSUR, una vez cubiertas las plazas descriptas, se cubrirá respetando un sistema de cálculo por cocientes</p> <p>A cada lista política o Alianza le corresponderá cubrir tantos cargos como veces sus cocientes figuren en el ordenamiento indicado precedentemente.</p> <p>Se determina un sistema de elección directa y la asignación fija de Parlamentarios a cada uno de los principales Partidos Políticos o Alianzas que se consagren en la elección a nivel nacional, con un piso establecido en la presente Ley en el tres por ciento (3%) del total de sufragios válidos emitidos en el Distrito Único.</p> <p>Se distribuye el resto de la representación en forma proporcional a la cantidad de votos obtenidos a nivel nacional por cada Partido Político o Alianza al igual que se hace hoy en la elección de Diputados, siempre considerando a la Nación como distrito único.</p>
<p>S-1572/09 José Pampuro (2009)</p>	<p>Serán elegidos en forma directa por el pueblo de la Nación.</p> <p>Se establecen normas que regularán la publicidad pre-eleccinaria.</p>	<p>El territorio nacional constituye un distrito único.</p> <p>Las listas de candidatos a parlamentarios del MERCOSUR deberán integrarse con ciudadanos que provengan de distintos distritos electorales, a cuyo efecto deberán satisfacer determinadas condiciones de representatividad que</p>	<p>Cada elector votará solamente por una lista de candidatos cuyo número será igual al de los cargos a cubrir, y que contendrá además una lista de candidatos suplentes.</p> <p>Los cargos a cubrir se asignarán conforme el orden establecido por cada lista, de acuerdo al</p>

		<p>se establecen en relación al diverso número de candidatos que contendrán.</p> <p>Con el progresivo aumento del número de Parlamentarios que corresponde elegir, las listas de candidatos estarán integradas con candidatos de todas las provincias, y no sólo las más densamente pobladas ni las que, por su ubicación geográfica, habrían podido aparecer <i>prima facie</i> más afectadas por el proceso de integración supra nacional en marcha.</p>	<p>sistema proporcional D'Hondt.</p>
<p>3794-D-2009 Juan Manuel Irrazabal</p>	<p>Serán elegidos directamente por el pueblo de cada provincia y de la Capital Federal, que se considerarán a este fin como distritos electorales.</p> <p>El Poder Ejecutivo convocará a elecciones de Parlamentarios del MERCOSUR conjuntamente con las elecciones nacionales de 2011. Los Parlamentarios electos en ese acto y sus suplentes durarán hasta el 31 de diciembre de 2014."</p>	<p>La representación será de un Parlamentario por distrito como mínimo, correspondiendo Parlamentarios adicionales sobre la base del siguiente procedimiento:</p> <p>a) El total de habitantes en el territorio nacional de acuerdo al último censo se dividirá por el número de Parlamentarios adicionales a elegir. El cociente de esta operación será el cociente parlamentario.</p> <p>b) El número de habitantes de cada distrito de acuerdo al último censo se dividirá por el cociente parlamentario. Los nuevos cocientes indicarán el número de Parlamentarios adicionales que corresponderán a cada distrito.</p> <p>c) Si la suma de todos los nuevos cocientes no alcanzare el número total de Parlamentarios adicionales, corresponderá un Parlamentario adicional más a cada uno de los distritos cuya división por</p>	<p>Cada elector votará solamente por una lista de candidatos oficializada cuyo número será igual al de los cargos a cubrir con más la misma cantidad de suplentes.</p> <p>No participarán en la asignación de cargos las listas que no logren un mínimo del tres por ciento (3 %) del padrón electoral del distrito.</p> <p>Los cargos a cubrir se asignarán conforme al orden establecido por cada lista y con arreglo sistema de cocientes</p>

		<p>el cociente parlamentario haya arrojado el mayor residuo, hasta completar los Parlamentarios adicionales. En caso de residuos iguales, el Parlamentario adicional corresponderá al distrito con más habitantes.</p>	
<p>4634-D-2009 Susana Genem</p>	<p>Se elegirán en forma directa por el pueblo de cada provincia y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que se considerarán a este fin como distritos electorales.</p> <p>La primera elección de Parlamentarios del MERCOSUR se llevará a cabo en forma conjunta con las elecciones generales que serán convocadas por el Poder Ejecutivo Nacional en el año 2011.</p> <p>Las próximas elecciones se realizarán en forma simultánea con los otros Estados miembro del MERCOSUR el día que el Parlamento del MERCOSUR declare "el Día del MERCOSUR Ciudadano" para la elección de los Parlamentarios, que tendrá lugar por primera vez en el año 2014, de acuerdo a lo dispuesto en el Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR.</p>	<p>Cada distrito electoral elegirá un mínimo de un parlamentario.</p> <p>A los efectos de elegir al resto de los parlamentarios correspondientes a nuestro país se calculará la cantidad de representantes parlamentarios por distrito en proporción a la cantidad de habitantes relevada en el último censo poblacional.</p> <p>No participarán en la asignación de cargos las listas que no logren un mínimo del tres por ciento (3%) del padrón electoral del distrito.</p>	<p>Cada elector votará solamente por una lista de candidatos oficializada cuyo número será igual al de los cargos a cubrir con más los suplentes previstos en el artículo 8º de la presente ley.</p> <p>La distribución de los escaños se efectuará conforme el sistema de cocientes</p>
<p>7116-D-10 Mario West</p>		<p>Propone un sistema mixto de representación</p> <p>24 representantes por cada uno de los distritos electorales y de la ciudad autónoma de Buenos Aires.</p> <p>19 representantes restantes serán electos tomando al país como un único distrito electoral en el que cada partido o</p>	<p>La designación por distritos recaerá en la lista que salga primera en cada uno de ellos.</p> <p>Los 19 serán elegidos conforme el sistema D'Hont con un piso mínimo del 3 %.</p>

		alianza electoral presentará su propia lista de candidatos.	
5453-D-2010 Federico Pinedo Fernando Iglesias	Los Parlamentarios del MERCOSUR serán elegidos directamente por el conjunto de los ciudadanos argentinos, a cuyo fin el territorio nacional se constituye como distrito único. Los Parlamentarios argentinos en el MERCOSUR serán elegidos, atento lo dispuesto en el artículo 6, inciso 4 del Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR, de forma simultánea en todos los Estados parte el Día del MERCOSUR Ciudadano.	Cada partido, alianza o frente electoral deberá: a. Presentar candidatos titulares de 5 (cinco) provincias diferentes, incluyendo a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, entre los primeros 5 (cinco) lugares de la lista. b. Respetar los requisitos sobre representación de género y plazos formales estipulados en el TÍTULO III, CAPÍTULO III, ARTÍCULOS 60 y 61 del Código Electoral Nacional.	Cada elector votará solamente por una lista de candidatos oficializada cuyo número será igual al de los cargos a cubrir, más los suplentes previstos en el artículo 163 del Código Electoral Nacional. El escrutinio de la elección se practicará por lista sin tomar en cuenta las tachas o sustituciones que hubiere efectuado el votante con arreglo al procedimiento de distribución por cocientes. No participarán en la asignación de cargos las listas que no logren un mínimo del 5% (cinco por ciento) de los votos positivos emitidos en la elección.
1790-D-2011 Fernando Pinedo/ Patricia Bullrich	Serán elegidos de manera simultánea en todos los Estados-parte durante el Día del MERCOSUR Ciudadano	El territorio nacional se constituye como distrito único. Requisitos: a. Cumplir con lo dispuesto en el Artículo 48 de la Constitución Nacional. b. Postularse por un sólo partido, alianza o frente electoral. Cada partido, alianza o frente electoral deberá: a. Respetar los requisitos sobre representación de género y plazos formales estipulados en el TÍTULO III, CAPÍTULO III, ARTÍCULOS 60 y 61 del Código Electoral Nacional. b. Presentar, al menos, 1 candidato de cada distrito entre la totalidad de los cargos a cubrir. c. Presentar hasta 4 candidatos del mismo	Cada elector votará solamente por una lista de candidatos oficializada cuyo número será igual al total de los cargos a cubrir, más los suplentes previstos en el artículo 163 del Código Electoral Nacional. Para el caso de la primera elección, el total de cargos será de 43 Parlamentarios Participarán de la asignación de cargos sólo las listas que alcancen el 3% (tres por ciento) de los votos positivos emitidos en la elección. La distribución de los escaños se efectuará conforme el sistema de cocientes

		distrito entre los primeros 15 de la lista.	
Elisa Carrió	Los Parlamentarios argentinos en el MERCOSUR serán elegidos, atento lo dispuesto en el artículo 6, inciso 4 del Protocolo Constitutivo del Parlamento del MERCOSUR, de forma simultánea en todos los Estados parte el Día del MERCOSUR Ciudadano.	<p>Los Parlamentarios del MERCOSUR serán elegidos directamente por el conjunto de los ciudadanos argentinos, a cuyo fin el territorio nacional se constituye como distrito único.</p> <p>Los candidatos a Parlamentarios argentinos en el MERCOSUR deberán:</p> <p>a. Cumplir con lo dispuesto en el Artículo 48 de la Constitución Nacional.</p> <p>b. Postularse por un sólo partido, alianza o frente electoral.</p> <p>Cada partido, alianza o frente electoral deberá:</p> <p>a. Presentar candidatos titulares de 5 (cinco) provincias diferentes, incluyendo a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, entre los primeros 5 (cinco) lugares de la lista.</p> <p>b. Respetar los requisitos sobre representación de género y plazos formales estipulados en el Título III, Capítulo III, Artículos 60 y 61 del Código Electoral Nacional.</p>	<p>Cada elector votará solamente por una lista de candidatos oficializada cuyo número será igual al de los cargos a cubrir, más los suplentes previstos en el artículo 163 del Código Electoral Nacional.</p> <p>No participarán en la asignación de cargos las listas que no logren un mínimo del 5% (cinco por ciento) de los votos positivos emitidos en la elección.</p> <p>La distribución de los escaños se efectuará conforme el sistema de cocientes</p>

Fuente: Elaboración propia en base a los proyectos presentados y que obtuvieron estado parlamentario

5.3. Paraguay

Se han elegido por segunda vez en este país legisladores para el PARLASUR. Simultáneamente a la elección de Presidente y Vice de la Nación, el 21 de abril e 2013, fueron elegidos 18 parlamentarios para el PARLASUR. La base electoral fue de 3.516.273 ciudadanos. Participaron 27 partidos políticos y 16 movimientos conforme lo precisó el TSJE – Tribunal Superior de Justicia Electoral paraguayo.

Los principales candidatos manifestaron en sus campañas en favor del MERCOSUR y del regreso del Paraguay al bloque. No obstante todos ellos manifestaron la necesidad de solicitar un acuerdo sobre la línea de respeto a la soberanía, a las normas y a los tratados.

El único país que modificó su legislación y logró cumplir con la elección directa de sus Parlamentarios fue Paraguay, quien ya lo había efectuado comicios de parlamentarios para el PARLASUR en 2007 eligiendo por el voto popular a sus 18 representantes.

El Código Electoral paraguayo –Ley 834/96- fue modificado en este sentido incorporándose en el Capítulo III “De la elección de Senadores, Diputados y Parlamentarios del MERCOSUR” los artículos 246, 247 y 248 que determinan los principios por los cuales son elegidos los parlamentarios al MERCOSUR.

Cuadro N° 3. Paraguay **Legislación electoral para elecciones directas de representantes al PARLASUR**

Ley	Elecciones y candidatos	Distribución de los 18 representantes	Sistema de elección
Ley 834/96	Elecciones simultáneas (artículo 248, modificado por la ley 3166/07) Art. 246 (modificado por la ley 3166/07): Son elegibles para desempeñarse como senadores, diputados y parlamentarios del Mercosur, los que hallándose en ejercicio de su derecho de sufragio pasivo reúnan las condiciones establecidas en la Constitución Nacional y no se hallen comprendidos en las inhabilidades establecidas en la misma.	Art. 247 segunda parte (modificado por la ley 3166/07): Los parlamentarios del MERCOSUR serán electos por el sistema de lista completa y de representación proporcional, de acuerdo con los términos del Artículo 258 de este código.	Lista completa Los escaños se distribuyen conforme el sistema D'Hont
Resoluciones del TSJE 55/07 (20/08/07 y 20/04/08)	Elecciones simultáneas a las presidenciales y de legisladores salvo modificaciones que pudieren surgir por el CMC y de conformidad al Protocolo constitutivo		
Resolución del TSJE 65/13	Convocatoria a elecciones generales para Presidente, Vice, Senadores, Diputados, Parlamentarios del MERCOSUR y miembros de Juntas Departamentales para el 21/04/13		

Fuente: Código Electoral del Paraguay, ley 834/96.

5. 4. Uruguay

En ocasión de la asunción por parte de Uruguay de la presidencia pro t mpore del PARLASUR se produjeron en ese país los primeros debates acerca de la adecuación normativa para posibilitar el proceso de elecciones directas de parlamentarios. No obstante se inició en 2010 y en conciencia de que el proceso no alcanzaría concretarse para las elecciones legislativas de 2011. Así lo afirmó el presidente de la representación uruguaya para el PARLASUR diputado Juan José Dom nguez¹⁶³ quien fuera –asimismo– presidente del organismo desde el 28/10/10 hasta el 30/04/11.

El Senador Francisco Gallinal¹⁶⁴ en oportunidad del inicio del debate expres : “...es probable que a partir del año 2014 los integrantes del Parlamento del MERCOSUR ya no sean designados por los Parlamentos correspondientes, sino que surjan como consecuencia de una elección que tendrá que celebrarse en cada una de las naciones. En función de esto, nuestro país debería convocar a elecciones nacionales con el propósito de que la ciudadanía uruguaya decida quiénes lo van a representar. Pero previamente es necesario modificar la Constitución...”.

En este país se debe llevar a cabo una reforma constitucional para hacer efectivas las elecciones directas. Se discute actualmente si podrá hacerlo para 2014. El protocolo constitutivo había determinado como plazo máximo para la etapa de modificación a la normativa electoral hasta 2011. Razón por la cual este país mocionará una ampliación de plazo hasta 2018.

Uruguay es el único país en el que no se ha presentado ningún proyecto que trate la temática electoral para el Parlamento del MERCOSUR¹⁶⁵.

6. El Parlamento Andino y su disolución.

La Declaración que el Parlamento Andino dió a conocer el 25/09/13, en el marco de la reunión plenaria realizada en Bogotá, durante el XLIII período ordinario de sesiones, ofrece una secuencia de acontecimientos

¹⁶³Diario LA ONDA DIGITAL. Disponible en: <http://www.laondadigital.com/LaOnda/LaOnda/Entrevistas/Juan%20Jose%20Dominguez%201.htm> (27/11/13)

¹⁶⁴Peri dico electrónico URUGUAY AL DÍA. 8 de junio de 2010. Disponible en: <http://www.uruguayaldia.com/2010/06/el-parlamento-del-mercosur/>

¹⁶⁵Diario UNO, Mendoza, Argentina. Disponible en: <http://edimpresa.diariouno.com.ar/2011/06/05/nota273858.html> (27/11/13)

que explican el profundo cambio que se intenta operar respecto de su funcionamiento, composición y perspectivas.

Así es como se explicita que a partir de la Decisión 792 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores y la reunión ampliada de Representantes titulares de la Comisión Andina se convino en dar “un renovado dinamismo al proceso de integración” y se decidió emprender un proceso de “reingeniería institucional” para el funcionamiento del SAI –Sistema Andino de Integración- conforme a los retos del actual contexto internacional.

La Decisión 773 encargó a la CEPAL y a la Fundación Getulio Vargas un estudio sobre el tema consistente en la revisión del marco institucional, del acervo jurídico-comunitario y del sistema de solución de controversias en vistas a las reformas que deberán operarse de cara a la priorización de ámbitos de acción en la Comunidad Andina. La fundación recomendó entonces un fortalecimiento del Parlamento para un mayor diálogo político, la asignación de funciones de gestión parlamentaria y el desarrollo normativo de temas sociales vinculados al proceso de integración.

La Decisión 793 conforma el grupo de Alto Nivel para la revisión institucional. La mencionada Decisión 792, en su artículo 2º, determinó que el Grupo de Trabajo de Alto Nivel debería preparar un Protocolo que facilite la salida del Parlamento Andino del Sistema Andino de Integración, que –una vez suscripto- deberá ser sometido a los Parlamentos de los países miembros.

El Parlamento Andino consideró esta normativa como un embate a la institucionalidad comunitaria y a su carácter democrático. Asimismo se entendió como un ataque al mandato de los parlamentarios ecuatorianos, colombianos y peruanos.

El Parlamento venía advirtiendo acerca de avanzar hacia el artículo 43 del Tratado de Cartagena en cuestiones de contenido social y lograr así en sus pronunciamientos la tan deseada supranacionalidad. No obstante tales lineamientos fueron resistidos por los órganos ejecutivos del sistema. De este modo, entienden los parlamentarios se abandonan los objetivos sociales trazados en el Protocolo de Trujillo dando prioridad a que sólo prosperen acuerdos de carácter comercial.

De este modo se desconoce la voluntad de los pueblos andinos

expresada en las urnas en los diversos procesos electorales por los cuales se han elegido parlamentarios andinos, asimismo se deja al resto de los organismos sin el debido control político y democrático que el Parlamento ejercía.

La Declaración de referencia afirma que el Parlamento andino desea profundizar y sostener la convergencia entre los procesos de la CAN y el MERCOSUR y que la misma no es sólo de orden económico comercial sino –y especialmente- de construcción de un espacio para la ciudadanía misma.

Los parlamentarios han solicitado se convoque a los integrantes del resto de los órganos de la SAI a fin de profundizar acerca del fortalecimiento institucional del sistema y no su debilitamiento. En este sentido solicitan se someta a los parlamentos de los procesos de integración vigentes en Sudamérica como a los parlamentos mismos de los Estados esta decisión que –entienden- solo pertenece al Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores.

El anuncio fue publicado por la Canciller de Colombia¹⁶⁶ con fundamento en la creación de un espacio parlamentario para la UNASUR. “No creemos que deba haber un Parlamento Andino y otro de UNASUR, son los mismos países”, sostuvo.

Los parlamentarios exigieron a los órganos ejecutivos del sistema conocer el modelo de integración que desean implementar y que estima la salida del Parlamento Andino del actual sistema subregional. Entienden que de sostenerse el modelo que se quiere implementar, será necesario denunciar el Acuerdo de Cartagena y dar paso a un modelo de cooperación intergubernamental sin supranacionalidad, así lo expresan en la declaración denominada en “Defensa de la Democracia y de la Integración de los Pueblos Andinos”¹⁶⁷.

Los parlamentarios declararon apoyar el proceso de reingeniería, pero añadieron que no es aceptable que siendo el déficit democrático una de las principales causas de la actual crisis de la CAN, se pretenda solucionar marginando a los legítimos representantes de los pueblos, legalmente electos en cada uno de los Países Miembros.

¹⁶⁶María Ángela Holguín en Radio RPPP. Perú. Disponible en: http://www.rpp.com.pe/2013-09-25-canciller-colombiana-anuncia-cierre-del-parlamento-andino-noticia_634073.html (27/11/13)

¹⁶⁷Diario LAINFORMACION.COM.31/10/13. Disponible en: http://noticias.lainformacion.com/politica/cumbre/parlamentarios-andinos-piden-conocer-modelo-de-integracion-que-los-excluye_XFegD7FfbjMUp3WYPjeCd/

Según la parlamentaria Andina, Gloria Flórez Schneider¹⁶⁸, la iniciativa va en contravía de la decisión de la Corte Constitucional de Colombia de declarar exequible la Ley 1157 de 2007 y el Protocolo de Trujillo, donde sentenció que este mecanismo es un avance sustancial para “superar el profundo déficit democrático en los espacios de integración”.

Para que el Parlamento Andino se pueda disolver, es necesario que se apruebe la decisión en los Congresos de los cuatro países miembros de la Comunidad Andina de Naciones. Sin duda ha de ser resistida, no obstante este proceso implica un serio cuestionamiento a desempeño del Parlamento y una profunda revisión acerca de los contenidos de la institucionalidad para la integración.

7. Conclusiones.

El PARLASUR se enfrenta a un desafío histórico. Los últimos dos años evidencian la ausencia de una política definida hacia la constitución definitiva del órgano representativo de la institucionalidad del MERCOSUR. La carencia de reuniones y la producción normativa vacante son indicadores de la necesidad de definir el sostenimiento y rol de la institución creada.

El Parlamento del MERCOSUR debería evitar el desprestigio de otras experiencias de espacios parlamentarios en América Latina. El Parlamento Centroamericano, sufre la amenaza de desaparición bajo acusaciones de ser ineficiente, despilfarrar fondos públicos y proteger a ex-funcionarios corruptos gracias a sus inmunidades. El Parlamento Andino, como ya se ha explicitado atraviesa por igual coyuntura.

Por el contrario, el Parlamento Europeo ofrece una enseñanza clara en el sentido de que la consolidación como institución legislativa ha dado sus frutos en la armonización normativa comunitaria y en la necesidad de viabilizar políticas representativas en un esquema que no deja de avanzar hacia su mayor profundización. A su vez se evidencia en su evolución respeto a los plazos, tiempos fijados y sobre todo, voluntad política en su constitución.

La representación política y social en la adeudada elección popular de los representantes parlamentarios es sin duda el pendiente de mayor peso específico a los fines de cifrar expectativas en el órgano a consolidarse.

¹⁶⁸En WRADIO. Disponible:

<http://www.wradio.com.co/noticias/actualidad/califican-de-inconstitucional-eliminar-eleccion-directa-para-el-parlamento-andino/20131126/nota/2025228.aspx>

La ampliación de sus temas de agenda, el ejercicio dinámico de presentación de proyectos, la creación de una masa crítica de pensamiento acerca de los fines de la integración en el MERCOSUR revisten cuestiones cualitativas que no han sido abordadas al presente en el marco de esta institución que simboliza el ejercicio ciudadano y el protagonismo de los actores en el proceso integrador. Se espera que el Parlamento legitime el avance del proceso.

El PARLASUR se reunirá en Montevideo, Uruguay, el lunes 2 de diciembre de 2013, lo que será el primer encuentro después del retorno de Paraguay al bloque regional, luego de la asunción del presidente Horacio Cartes¹⁶⁹. Se prevee que las actividades se iniciarán con una reunión de la Mesa Directiva y que continúen con la XXVIII Sesión Ordinaria del Parlamento con la presencia de los legisladores de Argentina, Brasil, Paraguay, Uruguay y por primera vez de Venezuela.

Los parlamentarios deben elegir al nuevo presidente del Parlamento y los cuatro vicepresidentes, uno por cada uno de los otros Estados parte.

Uruguay ha presentado una propuesta que se analizará en esta reunión, consistente en la posibilidad de prorrogar los plazos para que todos los países designen mediante elecciones directas a sus parlamentarios del MERCOSUR para 2018. Hasta el momento solo Paraguay ha elegido a sus representantes con el voto directo de los ciudadanos, pero en el resto de los casos son los parlamentos nacionales los que han designado a sus delegados. Venezuela entró como miembro pleno al MERCOSUR tras la suspensión temporal de Paraguay, en junio de 2012, a causa de la destitución del presidente Fernando Lugo, vía juicio político, por mal desempeño de funciones. La incorporación se hizo sin que el Senado paraguayo ratificase, lo que todavía no ha hecho, el protocolo de adhesión de Venezuela, que, sin embargo, en julio pasado asumió la presidencia temporal del bloque.

Es evidente que aún queda un gran tramo de concreciones a realizar para se pueda hablar de una verdadera identificación de los ciudadanos con los parlamentarios y la institución representativa. Aún se encuentran pendientes mecanismos que posibiliten que los ciudadanos sean realmente partícipes del espacio común.

¹⁶⁹Diario ABC Color – Paraguay. 29/11/13. Disponible en: <http://www.abc.com.py/edicion-impresa/politica/parlamento-del-mercosur-se-reunira-el-lunes-en-uruguay-644356.html> (29/11/13)

Se hace imperioso en este último sentido señalado el emprender las modificaciones en la normativa electoral de los países miembros para proceder a concretar el voto directo de los parlamentarios. Como ya se ha visto, es probable que los mencionados procesos electorales despierten mayor interés en la ciudadanía respecto de su propia participación. No obstante esto no ocurrirá si no se propende a una toma de conciencia por parte del elector en el espacio creado.

Seguramente las campañas de los candidatos podrán revestir oportunidades de mayor conexión del ciudadano con el proceso de integración. Pero esto no será suficiente para que la institución se convierta en una verdaderamente representativa.

Representatividad y legitimación son entonces los desafíos. Asimismo la consideración de la función legisferante de la institución y su rol en la armonización legislativa.

8. Bibliografía

ALVARADO Carolina (2011). “La Elección Directa de Parlamentarios Andinos”, *Via Inveniendi Et Iudicandi*. ISSN No.1909-0528. Edición Nº 12 Vol. 6 Nº 2. Julio–diciembre. Centro de Investigaciones Francisco de Vitoria de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, Bogotá, Colombia. Disponible: http://viei.usta.edu.co/index.php?option=com_content&view=article&id=53:la-eleccion-directa-de-parlamentarios-andinos&catid=46:decima-edicion-reflexiones-academicas&Itemid=133

------(2011a). “La importancia social y política del Parlamento Andino”, en: *Via Inveniendi Et Iudicandi*. ISSN No.1909-0528. Edición Nº 12 Vol. 6 Nº 2. Julio–diciembre. Centro de Investigaciones Francisco de Vitoria de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, Bogotá, Colombia. Disponible: http://viei.usta.edu.co/index.php?option=com_content&view=article&id=105:la-importancia-social-y-politica-del-parlamento-andino&catid=58:decimo-primera&Itemid=146

ALVAREZ María Victoria (2009). “Dos años de funcionamiento del Parlamento del MERCOSUR: una evaluación preliminar”, en: *Revista Integración y Cooperación Internacional*. ISSN 1852-9798. Nº 1, Rosario, octubre/diciembre páginas 2-25.

Disponible en:

http://www.cerir.com.ar/admin/_cerir/archivos/publicaciones/1/Revista%20Nro.%201.pdf

ATELA Vicente - CATALANO Constantino (2011). “Sistemas Electorales en el Derecho Público y Provincial argentino”. En *Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP*. Páginas 211-228

Disponible en:

http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/20712/Documento_completo.pdf?sequence=1

BEETHAM David (2006). *El Parlamento y la Democracia en el siglo XXI. Una guía de buenas prácticas*. Unión Interparlamentaria. ISBN 9291423076. Suiza.

Disponible en:

<http://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=oqe8lrKsn-wC&oi=fnd&pg=PR7&dq=representatividad+parlamentos&ots=kKXfjj6aQ&sig=L3DYG3VxNMM5uIGnN7VvPMQU7uU#v=onepage&q=representatividad%20parlamentos&f=false>

CAETANO Gerardo (2006). “Parlamento Regional y Sociedad Civil en el proceso de Integración. ¿Una nueva oportunidad para el MERCOSUR?, en: *Análisis y preguntas*. Fundación Friedrich Ebert Stiftung. Diciembre. Uruguay.

----- (2000). “Las instituciones en los procesos de integración regional”, en *Tema*, Fundación Ebert, Buenos Aires.

CAFIERO Fernando (2011), en: *Jornada Sistemas Políticos e Integración Regional*. Parlamento del MERCOSUR – DELEGACIÓN ARGENTINA. Auspiciada por la Maestría en Integración Latinoamericana de la Universidad de Tres de Febrero y la conferencia Permanente de Partidos Políticos de América Latina y el Caribe (Coppal) y la Unidad de Enlace con el Parlamento del MERCOSUR y la Honorable Cámara de Diputados de la Nación. Versión taquigráfica. 12 de mayo.

COTI Otilia Lux (2010). “Gobernabilidad y pueblos indígenas”, en *Gobernabilidad, trabajo y convivencia democrática América Latina*. San José de Costa Rica. AECID – FLACSO.

DE LUCA Miguel (2009). “Elecciones y sistemas electorales”. En Aznar, Luis y De Luca, Miguel (coord.) *Política Cuestiones y problemas*. Cengage Learning. Buenos Aires.

DIETER Nohlen (1994). *Sistemas electorales y partidos políticos*. Fondo de Cultura Económica. México

GAJATE, Rita Marcela (2012). En MELLADO Noemí Beatriz –Editora y Directora-. “Instituciones, comercio y cooperación monetaria en la integración sudamericana: sus efectos sobre la gobernabilidad regional”. Capítulo III de autoría de Rita Gajate: *Los Parlamentos de la UNASUR, CAN y MERCOSUR: ¿Mayor Gobernabilidad en la Integración Sudamericana?* Págs. 93-123. Lerner Editora SRL, Córdoba, Argentina, marzo, publicación internacional. ISBN 978-987-1579-63-1.

_____ (2010). “Los Parlamentos de la CAN y el MERCOSUR: ¿Garantía de gobernabilidad para los bloques”, en MELLADO Noemí B. (2010) –Editora-. *Gobernabilidad e Instituciones en la Integración Regional*. Capítulo I. Ed. Lerner SRL. ISBN. 978-987-1579-34-1. Argentina. Págs. 32-58.

MAFFEI Brenda (2010). “Parlamento del MERCOSUR: Perspectivas y desafíos para una verdadera representación ciudadana”, en: *Revista Eletrônica de Direito Internacional*, ISSN 1981-9439, vol. 7, 2010, páginas 100-130. Disponible en: <http://www.cedin.com.br/revistaeletronica/volume7/>

MELLADO Noemí B. Editora (2010). *Gobernabilidad e instituciones en la integración regional*. Ed. Lerner SRL. ISBN. 978-987-1579-34-1. Argentina.

MOLINELLI Guillermo (2006). “Sistemas electorales”. En PINTO, Julio (comp) *Introducción a la Ciencia Política*. Eudeba, Buenos Aires.

MOLINELLI Guillermo y otros (1998). “Sistemas Electorales hacia una mejora en la representación política. Universidad de San Andrés. Disponible en: <http://faculty.udes.edu.ar/tommasi/cedi/dts/dt9.pdf>

PAIKIN Damián (2008). “*El rol del Congreso Argentino en la construcción del MERCOSUR*”, Instituto de Investigaciones Gino Germani, Buenos Aires.

PARLAMENTO DEL MERCOSUR – DELEGACIÓN ARGENTINA (2011). “Jornada Sistemas Políticos e Integración Regional”. Auspiciada por la Maestría en Integración Latinoamericana de la Universidad de Tres de Febrero y la conferencia Permanente de Partidos Políticos de América Latina y el Caribe (Coppal) y la Unidad de Enlace con el Parlamento del MERCOSUR y la Honorable Cámara de Diputados de la Nación. Versión taquigráfica. 12 de mayo.

PÉREZ Javier y otros (2009). *Parlamentos Supranacionales y representatividad nacional en Latinoamérica*. Universidad de Salamanca. Disponible en: <http://www.sciencespo.fr/opalc/sites/sciencespo.fr/opalc/files/>

Parlamentos%20supranacionales%20y%20representatividad%20nacional%20en%20Latinoam%C3%A9rica.pdf

PISANI Edgard (1995). “La Europa Política”, en: *Revista de Coyuntura Económica*, Dialnet, ISSN 0213-2273, Nº. 1, 1995 , págs. 11-17.

PUELLES BENÍTEZ Manuel – URZÚA FRADERMAN Raúl (2011). “Educación, gobernabilidad democrática y gobernabilidad de Sistemas Educativos”, en: *Educación y gobernabilidad democrática*. Revista Iberoamericana de Educación Nº 12. OEI –Organización de Estados Iberoamericanos). Disponible: www.oei.es/oeivirt/ric12a05.htm

SARTORI Giovanni (2003). *Ingeniería Constitucional comparada*. Fondo de Cultura Económica. México.

VITAR José (2011), en: *Jornada Sistemas Políticos e Integración Regional*. Parlamento del MERCOSUR – DELEGACIÓN ARGENTINA. Auspiciada por la Maestría en Integración Latinoamericana de la Universidad de Tres de Febrero y la conferencia Permanente de Partidos Políticos de América Latina y el Caribe (Coppal) y la Unidad de Enlace con el Parlamento del MERCOSUR y la Honorable Cámara de Diputados de la Nación. Versión taquigráfica. 12 de mayo.

Textos normativos consultados

CONSEJO MERCADO COMÚN. Decisión CMC Nº 28/10. Criterios de Representatividad Ciudadana. 16/10/2010

PARLAMENTO MERCOSUR. Acuerdo político. Criterios de Representatividad Ciudadana para el PARLASUR. 28/04/09

PROTOCOLO ADICIONAL AL TRATADO CONSTITUTIVO DEL PARLAMENTO ANDINO. Quito 1979 y Declaración de Sucre del 23/04/1997.

REGLAMENTO INTERNO DEL PARLAMENTO DEL MERCOSUR. Conforme Disp. 6/07, incorporada con modificación por Disp. 7/07

SAM –Secretaría Administrativa del MERCOSUR- (2011). *Recopilación Normativa. Aspectos Institucionales del MERCOSUR*. 2 de agosto.

TRATADO CONSTITUTIVO DE LA UNIÓN DE NACIONES SURAMERICANAS (2008). Brasilia. 23 de mayo. Disponible: http://www.comunidadandina.org/unasur/tratado_constitutivo.htm

Sitios oficiales de instituciones consultadas

CUPULA SOCIAL DO MERCOSUL. DAIBERT Paula. *Elecciones directas mejorarán representatividad en el PARLASUR*. Disponible en:

<http://es.socialmercosul.org/elecciones-directas-mejoraran-representatividad-del-parlasur/> (10/11/13)

JUSTICIA ELECTORAL DEL PARAGUAY. Tribunal Electoral del Paraguay. *Transmisión de resultados electorales 2013*. Disponible en:

<http://tsje.gov.py/e2013/resultados-elecciones-2013-parlasur.html> (29/11/13)

PARLAMENTO ANDINO. Declaración acerca del proyecto sobre su supresión. Disponible en:

http://issuu.com/elcondor/docs/declaracion_parlamento_andino (27/11/13)

PARLAMENTO DEL MERCOSUR. *Parlasur discute sobre elecciones directas*. En Página Oficial del Parlamento. Disponible en:

<http://www.parlamentodelmercosur.org/innovaportal/v/4993/1/secretaria/parlasurdiscutesobreeleccionesdirectas.html> (10/11/13)

PARLAMENTO DEL MERCOSUR. *Parlasur discute sobre elecciones directas*. En Página Oficial del Parlamento. Disponible en:

http://www.parlamentodelmercosur.org/innovaportal/v/7678/1/secretaria/elecciones_directas:_proyecto_de_requi%C3%A3o_reglamenta_elecciones_para_representantes_en_el_parlasur.html (27/11/13)

