

LA SFIDA DELLA GLOBALIZZAZIONE DEL DIRITTO DEL LAVORO IN AMÉRICA LATINA (*)

A. PLÁ RODRIGUEZ (**)

PREMESSA

Sebbene sembri paradossale, una delle risposte dei paesi al fenomeno della globalizzazione — che comporta una attenuazione della protezione delle frontiere — è la diffusione del fenomeno dell'integrazione regionale.

Di tutte le iniziative che si sono intraprese nel mondo — e concretamente in America Latina una delle più importanti è quella conosciuta con il nome di MERCOSUR.

Concentreremo la nostra esposizione su questo fenomeno che abbraccia i due paesi più grandi del Sudamerica (come il Brasile e l'Argentina), fino a quelli più piccoli (paraguay e Uruguay) e che ha come associati altri due paesi appartenenti al Cono Sud: Bolivia e Chile.

Tra i differenti aspetti in cui si può affrontare questo tema, ci riferiremo specialmente alla ripercussione sul diritto del lavoro.

Dividiamo la nostra esposizione in tre grandi capitoli:

I) La natura giuridica del MERCOSUR.

II) Il progresso sociale.

III) Il futuro del MERCOSUR.

I — LA NATURA GIURIDICA DEL MERCOSUR

Inizieremo con un chiarimento: sebbene possano avere un fine comune, l'Unione Europea e il MERCOSUR non hanno la stessa natura.

(*) Traduzione a cura della dr.ssa Giada Della Rocca, in palestra proferita nell'Università di Roma "Tor Vergata", Convegno "Globalizzazione, Integrazione Regionale e Diritto del Lavoro" (23/24 aprile 2002).

(**) Catedrático de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito e Ciências Sociais de Montevideo-Uruguay; membro, ex-presidente e presidente da Academia Ibero-americana de Direito do Trabalho e de Seguridade Social; vice-presidente da Sociedade Internacional de Direito do Trabalho e da Seguridade Social.

Generalmente si distinguono due livelli nel processo di integrazione regionale:

a) il livello intergovernamentale che presuppone l'esistenza di norme nazionali concertate, ossia, quelle concordate negli organi comuni del nucleo dei paesi che sono vigenti a partire dall'approvazione da parte degli organi nazionali competenti.

b) il livello comunitario che presuppone l'esistenza di norme soprannazionali e che parte dalla base di una certa cessione di sovranità.

Pertanto, l'Unione Europea da origine ad un diritto sopranazionale; il MERCOSUR no, perchè si muove su un altro livello.

D'altra parte, i processi di integrazione sono successivi, non instantanei.

Il processo europeo cominciò nella decade degli anni '50. I trattati iniziali furono quelli che istituirono la CECA (Comunità Europea del Carbone e dell'Acciaio) nel 1951; la CEEA (Comunità Europea dell'Energia Atomica) nel 1957 e la CEE (Comunità Economica Europea) nel 1957.

Il MERCOSUR è nato con il Trattato di Assunzione, sottoscritto il 26 marzo 1991.

Questo anticipo temporale — che per il carattere del processo è molto significativo — ha dato origine ad una tendenza a utilizzare le denominazioni, le qualificazioni, le istituzioni usate nel processo precedente, che necessariamente, erano molto più avanzate.

Questa distanza cronologica spiega che sebbene siano stati usati nomi simili, questi possono avere differenti significati in un caso o nell'altro.

Queste differenze obbligano ad agire con molta cautela perchè un'esperienza ha solo 10 anni di durata e l'altra ne ha più di 50.

II — IL PROGRESSO SOCIALE

Nei due casi possiamo trovare una similitudine nell'evoluzione dei processi: coloro i quali hanno preso l'iniziativa, redatto il primo trattato e gettato le basi in entrambe le esperienze integraliste hanno avuto una preoccupazione fondamentalmente economica.

Però, in pratica, quando è partita questa iniziativa è sorta quasi spontaneamente una

preoccupazione sociale o l'idea di estendere lo spazio sociale.

E sebbene lo sviluppo della storia di ciascuna di queste esperienze è stata distinta, non smette di essere interessante segnalare questo impulso che porta — più in là delle previsioni, dei programmi e delle preoccupazioni iniziali — a dare uno spazio al sociale.

Nella storia del MERCOSUR si possono distinguere varie tappe:

1ª) *Dichiarazione dei Ministri del Lavoro dei quattro paesi.*

Nel Trattato di Assunzione sottoscritto il 26 marzo 1991 il primo Considerando contiene una frase molto significativa: "Considerando che l'ampliamento delle attuali dimensioni dei suoi mercati nazionali, attraverso l'integrazione, costituisce condizione fondamentale per accelerare i processi di sviluppo economico con giustizia sociale".

Tuttavia, tutto il resto del Trattato si riferisce esclusivamente agli aspetti commerciali, economici e doganali. A tal punto che, tra i 10 Sottogruppi del Lavoro previsti nell'allegato 5 (Sottogruppo del Lavoro del Gruppo Mercato Comune), nessuno si riferisce ai temi sociali e lavoristici.

Però due mesi dopo la conclusione del Trattato di Assunzione i quattro Ministri del Lavoro dei paesi firmatari - ossia l'8 maggio 1991 - si riunirono a Montevideo e formularono una dichiarazione congiunta con questo testo:

"1) Il Trattato di Assunzione apre le porte ad un notevole progresso per i suoi rispettivi paesi e, pertanto, è necessario stimolare un risultato di successo alle negoziazioni pendenti.

2) E' necessario occuparsi degli aspetti lavoristici e sociali del MERCOSUR e seguire i compiti dei rispettivi rappresentanti per assicurare che il processo di integrazione venga accompagnato da un effettivo miglioramento nelle condizioni di lavoro dei paesi che sottoscrissero il Trattato.

3) Promuovere la creazione di sottogruppi di lavoro con l'incarico di avanzare nello studio delle materie vincolate ai loro portafogli.

4) Studiare la possibilità di sottoscrivere uno strumento nell'ambito del Trattato di Assunzione, che contempli le ineludibili questioni lavoristiche e sociali che porterà con sé la messa in moto del Mercato Comune.

5) I diversi paesi si daranno tutta la cooperazione necessaria per il reciproco riconoscimento dei regimi propri vincolati all'occupazione, alla sicurezza sociale, alla formazione professionale e alle relazioni individuali e collettive di lavoro.

6) Promuovere il raggiungimento di accordi ottenuti mediante altre riunioni analoghe a quelle sviluppate nella città di Montevideo i giorni 8 e 9 maggio 1991 con la partecipazione delle più alte cariche competenti in materia lavoristica e sociale.

2ª) *Creazione del Sottogruppo 11*

In consonanza con quanto suggerito nella riunione dei Ministri del Lavoro, nella riunione dei Presidenti dei quattro paesi, celebrata a Brasilia nel dicembre del 1991 venne firmato un Protocollo Adizionale attraverso il quale venne creato il Sottogruppo 11 dedicato alle Relazioni Industriali, all'Occupazione ed alla Sicurezza Sociale.

Questo sottogruppo istituì otto Commissioni di integrazione tripartita che si dedicarono allo studio dei diversi aspetti di queste tematiche:

- 1 — Rapporti individuali di lavoro (e costo del lavoro).
- 2 — Rapporti collettivi.
- 3 — Occupazione e migrazione del lavoro.
- 4 — *Formazione professionale e certificato di attitudine professionale.*
- 5 — Sicurezza e igiene.
- 6 — Sicurezza sociale.
- 7 — Settori specifici (hanno studiato il settore del trasporto terrestre).
- 8 — Principi. Si è studiata la Carta dei Diritti Fondamentali dei lavoratori.

Queste Commissioni si riunirono con regolarità ogni tre o quattro mesi. E, con eccezione delle Commissioni 2 e 5, la gran parte cominciarono ad elaborare documenti.

Questa attività finì il 17 dicembre 1994 con l'approvazione del Protocollo di Ouro Preto, che creò il Foro Consultivo Economico Sociale come uno degli organismi istituzionali del MERCOSUR. Per questo venne il dubbio se la creazione di questo Foro non abbia determinato la fine delle attività di quel Sottogruppo.

3^a) *Nascita del Foro Consultivo Economico-Sociale*

Nel Protocollo di Ouro Preto firmato il 17 dicembre 1994 sono contenute tre disposizioni su questo nuovo organismo.

Art. 28 — Il Foro Consultivo Economico-Sociale è l'organo di rappresentazione dei settori economici e sociali e sarà composto da lo stesso numero di rappresentanti di ciascun Stato.

Art. 29 — Il Foro Consultivo Economico-Sociale avrà una funzione consultiva e si pronuncerà mediante Raccomandazioni al Gruppo del Mercato Comune.

Art. 30 — Il Foro Consultivo Economico-Sociale sottoporrà il suo Regolamento Interno al Gruppo del Mercado Comune, per la sua omologazione.

Seppure la creazione di questo organismo rappresentò un passo avanti per quanto attiene l'aspetto sociale e l'istituzione della presenza di una rappresentazione degli interlocutori sociali, apparvero i limiti nella stessa denominazione dell'organismo: sia per la parola *Foro* che da l'idea di un organo deliberante e non risolutorio o esecutivo sia del termine *Consultivo* che ribadiva il suo mero carattere accessorio.

La nascita nella forma in cui apparve nel Protocollo prospettò un'altra difficoltà per metterlo in pratica: era proprio il Foro che doveva sottomettere il suo *Regolamento Interno* al Gruppo del Mercado Comune per la sua omologazione ma come poteva costituirsi e funzionare per approvare il progetto di Regolamento Interno se non si sapeva come funzionava?

Fortunatamente l'impulso integrazionista trionfò nella pratica e i rappresentanti dei quattro paesi cominciarono ad effettuare riunioni

preparatore. La prima fu a Montevideo nell'aprile del 1996 e in un'altra riunione di questo tipo, realizzata a Buenos Aires il 30 maggio del 1996, venne approvato il progetto di regolamento del Foro consultivo. Questo progetto fu approvato con poche varianti il 20 giugno del 1996 dal Gruppo del Mercado Común.

D'accordo con questa regolamentazione, il Foro restò formato solamente con i rappresentanti privati e con gli ufficiali. Non era tripartito ma paritario.

Il Foro doveva avere nove membri per paese.

Ciascun paese decide come si compone la delegazione, con la condizione che i rappresentanti dei lavoratori e dei datori di lavoro abbiano lo stesso numero di componenti.

Il plenario deve riunirsi per lo meno una volta per semestre.

Può creare organi di consulenza.

4ª) Creazione del Sottogruppo 10

Con la risoluzione n. 120/95 il Gruppo del Mercato Comune creò il Sottogruppo del Lavoro n. 10 su temi lavoristici, occupazionali e di sicurezza sociale.

Con questa decisione si scioglievano i dubbi se la creazione del Foro Consultivo Economico Sociale significava che non poteva continuare a funzionare un Sottogruppo in questa materia. Sebbene cambiando il numero e lievemente la denominazione, sussiste questa commissione tripartita.

Questa risoluzione rivelava l'intenzione che il Foro Consultivo non assorbisse tutte le funzioni che avesse compiuto il Sottogruppo 11 o che non ci fossero inconvenienti sul fatto che sussistessero entrambi gli organi.

La risoluzione n. 115/96, intitolata Regola negoziatrice prioritaria del Sottogruppo 10, individua una serie di compiti prioritari che raggruppa in diversi capitoli con l'indicazione dei termini in cui devono compiersi i compiti corrispondenti.

I capitoli sono i seguenti:

- 1) Relazioni industriali.
- 2) Costo del lavoro.
- 3) Igiene e sicurezza del lavoro.
- 4) Ispezione del lavoro.
- 5) Struttura del mercato del lavoro e politiche dell'occupazione.
- 6) Formazione professionale.
- 7) Migrazioni dei lavoratori.

In seguito, il Gruppo del Mercato Comune incluse in questa lista l'analisi della dimensione sociale del processo di integrazione nelle sue diverse prospettive istituzionali.

Naturalmente questa indicazione di priorità non esclude dalla sua competenza i temi che non sono stati dichiarati prioritari. Però, in pratica, questa dichiarazione di priorità influisce.

Bisogna aggiungere che questo sottogruppo creò 3 commissioni tematiche:

N. 1 sulle Relazioni Industriali.

N. 2 su Occupazione, Migrazioni, qualificazioni del lavoro e Sicurezza Sociale.

N. 3 su Salute, Sicurezza e Ispezione del Lavoro e Sicurezza Sociale.

5ª) Approvazione della Dichiarazione Socio-lavoristica del MERCOSUR

Il 10 dicembre 1998, i Presidenti dei quattro paesi integranti il MERCOSUR riuniti nella città di Rio de Janeiro approvarono una dichiarazione che loro stessi chiamarono la Dichiarazione Socio-Lavoristica del MERCOSUR.

E' un lungo documento di 25 articoli preceduti da una serie di Consideranda tra i quali emergono i seguenti:

"Considerando che gli Stati Membri del MERCOSUR riconoscono i termini del Trattato di Assunzione (1991) che l'ampliamento delle attuali dimensioni dei loro mercati nazionali, attraverso l'integrazione, costituisce condizione fondamentale per accelerare i processi di sviluppo economico con giustizia sociale.

Considerando che gli Stati Membri oltre a membri dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro ratificarono i principali accordi che garantiscono i diritti essenziali dei lavoratori e adottano in larga misura le raccomandazioni orientate alla promozione dell'occupazione qualificata, di migliori condizioni di lavoro, del dialogo sociale e del benessere dei lavoratori.

Considerando, inoltre, che gli Stati Membri appoggiarono la Dichiarazione della OIT relativa a principi e diritti fondamentali nel lavoro (1998) che riafferma il compromesso dei Membri di rispettare, promuovere e mettere in pratica i diritti e obbligazioni espresse nelle convenzioni riconosciute come fondamentali dentro e fuori dell'Organizzazione.

Considerando che l'adesione degli Stati Membri ai principi della democrazia politica e dello Stato di Diritto e del rispetto dei diritti civili e politici della persona umana costituisce la base irrinunciabile del progetto di integrazione.

Considerando che l'integrazione riguarda aspetti ed effetti sociali il cui riconoscimento implica la necessità di prevedere, analizzare e risolvere i differenti problemi generati in quest'ambito per questa stessa integrazione.

Transcriviamo integralmente le due disposizioni finali:

"Disposizioni finali:

Art. 24 — Gli Stati Membri pattuiscono che questa Dichiarazione, tenendo conto del suo carattere dinamico e del progresso del processo di

integrazione subregionale, sarà oggetto di revisione trascorsi due anni dalla sua adozione, con riguardo all'esperienza accumulata nel corso della sua applicazione o nelle proposte e sussidi formulati dalla Commissione Socio-lavoristica o da altri organismi.

Art. 25 — Gli Stati Membri ribadiscono che questa Dichiarazione e il suo meccanismo di prosecuzione non potranno invocarsi né utilizzarsi per altri fini che non siano stati previsti, votati in particolare per quanto riguarda la sua applicazione a questioni commerciali, economiche e finanziarie.

Prescindiamo dal contenuto specifico di ciascuno degli articoli della Dichiarazione per la loro lunghezza e perchè non vogliamo distrarre l'attenzione dal filo conduttore di questo sviluppo tuttavia anche la sola elencazione dei temi da idea del loro contenuto.

In ogni caso vogliamo mettere in evidenza tre peculiarità di questa Dichiarazione.

Il primo è che questa Dichiarazione rivela una preoccupazione preponderante che si mettano effettivamente in pratica le disposizioni che la compongono. Per questo motivo una parte trascendente di questa è destinata all'applicazione e prosecuzione per la quale si crea una struttura organizzativa composta dalla Commissione Socio-lavoristica del MERCOSUR e dalle Commissioni Socio-Lavoristiche del MERCOSUR in ciascuno dei quattro paesi.

Il secondo è che questa dichiarazione segue la linea della Dichiarazione della OIT approvata il 19 giugno 1998 nella Conferenza Internazionale del Lavoro di distinguere i diritti in fondamentali e comuni. I più importanti, qualificati come fondamentali, si considerano obbligatori per tutti i paesi che formano l'Organizzazione, compresi quelli che non hanno ratificato gli accordi internazionali relativamente al tema.

Il terzo è che questa Dichiarazione ha più carattere politico che giuridico per essendo, la gran parte del suo contenuto, ottenuto attraverso accordi internazionali del lavoro ratificati pertanto sono già obbligatori, salvo per quella piccola parte in cui manca la ratifica.

La natura giuridica della Dichiarazione è difficile da determinare però non ci sono dubbi che abbia influenza nella realtà. Non solo per la sua ampia diffusione pubblica ma anche per la gerarchia dei firmatari che si trasmette al proprio documento.

Nel caso concreto della Dichiarazione del MERCOSUR, per tutto l'apparato organizzato per ottenere la sua realizzazione e che al di là della sua efficacia pratica rivela l'interesse dei quattro Stati affinché effettivamente si realizzino e rispettino le obbligazioni stabilite nella Dichiarazione.

6ª) Creazione della Commissione Socio-lavoristica del MERCOSUR

La base giuridica di questa Commissione è l'articolo 20 della Dichiarazione Socio-Lavoristica del MERCOSUR.

"Gli Stati Membri si impegnano a rispettare i diritti fondamentali scritti in questa Dichiarazione e a promuovere la sua applicazione in conformità con la legislazione e le pratiche nazionali e i contratti e accordi collettivi. Per questo, consigliano di istituire, come parte integrante di questa Dichiarazione, una Commissione Socio-Lavoristica, organo tripartito, ausiliare del Gruppo del Mercato Comune, che avrà carattere promozionale e non sanzionatorio, dotato di istanze nazionali e regionali, con l'obiettivo di promuovere e prender parte all'applicazione dello strumento. La Commissione Socio-Lavoristica Regionale si manifesterà attraverso il consenso dei tre settori, e avrà le seguenti attribuzioni e responsabilità:

a) esaminare, commentare e catalizzare le memorie preparate dagli Stati Membri, derivate dagli impegni di questa Dichiarazione;

b) formulare progetti, programmi di azione e raccomandazioni tendenti a favorire l'applicazione e la realizzazione della Dichiarazione;

c) esaminare le osservazioni e consigli sulle difficoltà ed errori nell'applicazione e esecuzione delle disposizioni contenute nella Dichiarazione;

d) esaminare dubbi sull'applicazione dei termini della Dichiarazione e fornire chiarimenti;

e) elaborare analisi e atti sull'applicazione e adempimento della Dichiarazione;

f) esaminare e istruire le proposte di modifica del testo della Dichiarazione e avviarli in maniera pertinente.

Le forme e i meccanismi per avviare l'esame degli argomenti in conformità con gli items c) e d) saranno definiti dalla Commissione Socio-Lavorativa Regionale.

L'art. 22 stabilisce che la Commissione Socio-lavoristica Regionale redigerà, con il consenso nell'arco di tempo di sei mesi, a partire dalla data della sua istituzione, il proprio regolamento e quello delle commissioni nazionali, dovendosi sottomettere al Gruppo del Mercato Comune per la sua approvazione. Il 10 marzo 2000, il Gruppo del Mercato Comune ha approvato il Regolamento Interno previsto.

Le Memorie — uno dei punti che possono essere più innovativi ed efficaci per il conseguimento degli obiettivi della Dichiarazione — sono previste nell'art. 23 della stessa, il cui testo si ripete nell'art. 8 del Regolamento: "Spetta agli Stati Membri elaborare le Memorie Annuali con la consulenza delle organizzazioni più rappresentative dei lavoratori e dei datori di lavoro.

Queste stesse saranno presentate alla Commissione Nazionale prima del 30 giugno di ciascun anno e portate alla Commissione Regionale e rimesse alle altre Commissioni Nazionali prima del 30 luglio di ogni anno.

Nel presentare le Memorie Annuali alla Commissione dovranno allegarsi delle considerazioni effettuate per gli altri settori".

Nell'art. 9 del Regolamento si ripete il contenuto dell'articolo 23 e si aggiunge un paragrafo finale. In definitiva, il testo è questo:

“Le Memorie dovranno informare:

a) Le alterazioni avvenute nella legislazione e nella pratica nazionale collegate con i diritti stabiliti nella Dichiarazione Socio-lavoristica del MERCOSUR.

b) I progressi realizzati nella promozione della Dichiarazione e le difficoltà incontrate nella sua applicazione.

Nelle loro prime Memorie gli Stati Membri dovranno informare sulla situazione legale, istituzionale e pratica in riferimento a quanto enunciato nella Dichiarazione.

Per quanto riguarda le riunioni, abbiamo i seguenti articoli:

Art. 17. La Commissione terrà due riunioni ordinarie all'anno; nei mesi di aprile e di ottobre.

Il *quorum* minimo per realizzare le riunioni sarà di sette componenti della Commissione, dovendo essere presenti due rappresentanti per ciascun settore.

Art. 19. “La Commissione dovrà ottenere 12 voti di consenso, in ragione di un voto per Stato Membro e settore.

La Coordinazione comunicherà immediatamente il fine della riunione e i piani adottati ai membri assenti, che avranno 15 giorni per presentare le loro obiezioni totali o parziali. Senza manifestazioni in questo arco di tempo, la Commissione considererà il testo approvato nella riunione come approvato con il consenso dei tre settori.

I voti positivi e le astensioni di tutti i membri si considerano come consenso.”

III — IL FUTURO DEL MERCOSUR

Quale sarà il futuro del MERCOSUR?

La tendenza che si avverte nel mondo e nella regione è la spinta, l'impulso del fattore integrazionista. L'esperienza attuale è l'accentuazione, l'approfondimento, l'intensificazione, l'irreversibilità dei processi.

La storia dell'Unione Europea e del MERCOSUR — che sono i due processi su cui abbiamo centrato la nostra analisi — non è la stabilità ma il progresso. Non è la calma ma l'avanzamento del processo integrazionista, che si avverte in mille dettagli e nel senso generale del processo.

Per continuare ad avanzare si richiede di passare da un'entità intergovernamentale ad una entità sopranazionale.

Però non possiamo ignorare le difficoltà e i problemi.

Vediamoli. Una prima difficoltà politica è la *resistenza a rinunciare o cedere parte della sovranità*.

La storia degli ultimi due secoli ci ha creato una mentalità nazionalista e una peculiarità della situazione e delle caratteristiche di ciascun paese che è presente al di là delle declamazioni e dichiarazioni di affinità e fraternità.

In un Seminario giuridico celebrato nella sede dell'ALADI a Montevideo, il 16 maggio 1995 — pochi mesi dopo dell'approvazione del Protocollo di Ouro Preto — in cui si discusse la portata del processo e il significato di questo Protocollo, si fecero una serie di manifestazioni rivelatrici della resistenza alla cessione della sovranità e alla creazione di un organismo sopranazionale. Di tutte queste espressioni, ci permettiamo di mettere in risalto alcune parole del Dr. José María Gamio — professore di Diritto Internazionale Pubblico e ex-sottosegretario delle Relazioni Esterne uruguayane.

Riferendosi al problema derivato dalla possibile esistenza di norme interne che rimandano a quelle internazionali o viceversa, dice:

“Quindi, si danno due alternative, in questo tema della gerarchia delle norme: l'impostazione di tipo comunitario, da una parte, e l'impostazione di carattere intergovernamentale, dall'altra. La prima, che dobbiamo menzionare perchè appare una supremazia del *Diritto Internazionale*, del diritto che si impone sul diritto interno, sembra che le norme comunitarie scorrano comodamente e senza violenza nell'ambito interno per regolare gli impegni assunti dagli Stati, convivendo, coesistendo, senza derogarle, con le norme di diritto interno, in uno sforzo senza traumi. Invece, secondo l'impostazione intergovernamentale, attenta sempre alla sovranità degli Stati, che non si applichino norme che i nostri organi non abbiano incorporato, dobbiamo introdurre le norme internazionali, le risoluzioni degli organi di integrazione nell'ambito interno al livello gerarchico corrispondente.

Questo riferimento al timore delle norme sopranazionali — che non furono dismesse né dibattute durante il seminario — rivelano la mentalità generalizzata che dovrebbe essere cambiata e che era contraria alla cessione della sovranità, ossia, alla creazione di un'entità sopranazionale.

Una seconda difficoltà è di carattere giuridico: la questione collegata con la compatibilità dei trattati di integrazione e la Costituzione di ciascuno dei paesi che firmarono i trattati.

Questo tema — di straordinaria importanza in un stato di diritto — può dividersi in due aspetti strettamente collegati tra loro ma distinguibili.

Uno di questi è quello della gerarchia delle norme.

Nessuno dubita del fatto che nell'ordine interno, rispettando la piramide di Kelsen, ossia, in primo luogo la Costituzione, dopo le leggi, poi i decreti e finalmente le norme specifiche: le risoluzioni, sentenze, contratti, ecc. Ed esistono diversi meccanismi e accorgimenti per far adempiere e rispettare questo ordinamento in ranghi di differente livello.

La difficoltà sorge quando si vuole introdurre i trattati internazionali all'interno della suddetta piramide.

Alcune Costituzioni risolvono il problema in maniera diretta introducendo il riferimento ai trattati internazionali nel proprio testo. Questo è successo in alcuni paesi del MERCOSUR che hanno riformato la loro Costituzione dopo il Trattato di Assunzione, ossia, dopo il 1991.

Così, la Costituzione paraguayana del 1992 che nel co.1 dell'art. 137 (Titolo II: Della Nazione e dello Stato, Cap.I), stabilisce:

"La legge suprema della Repubblica è la Costituzione. Questa, i trattati, contratti e accordi internazionali approvati e ratificati, le leggi dettate dal Congresso e altre disposizioni giuridiche di gerarchia inferiore, sanzionate in conseguenza, integrano il diritto positivo nazionale nell'ordine di prelazione enunciato".

Più ancora, nel Capitolo II (Delle Relazioni Internazionali) del Titolo I, si include l'art.141 che dispone: "I trattati internazionali validamente conclusi, approvati per legge dal Congresso, i cui strumenti di ratificazione sono stati scambiati o depositati, fanno parte dell'ordinamento legale interno con la gerarchia stabilita dall'art. 137".

Nella Costituzione argentina del 1994, l'art. 75 co.22 stabilisce: "I trattati e i concordati hanno una gerarchia superiore alla legge".

Negli altri paesi — che non hanno avuto riforme costituzionali posteriori o riforme in cui non si è trattato questo tema — si discute se hanno lo stesso livello della legge o un livello superiore.

Noi sosteniamo che, finché non si modifica la Costituzione su questo punto, i trattati o accordi internazionali hanno un livello simile alla legge per cui, attraverso il funzionamento del Potere Legislativo, si possono approvare norme giuridiche che, posteriori, possono primeggiare sui trattati internazionali approvati con autorità, anche se può generare responsabilità rispetto agli organismi internazionali o paesi con i quali si firma il Trattato.

L'altro grande tema è se il testo costituzionale di ciascun paese è compatibile con l'approvazione di un trattato che dia luogo ad una entità supranazionale. Ossia, se si può approvare un trattato che crei un organismo che possa approvare norme obbligatorie nel territorio nazionale, anche se non sono state approvate dagli organi statali che regolarmente dettano norme obbligatorie.

In riferimento a questo tema — che è di straordinaria importanza — si divide il panorama tra i paesi che risolvono il problema nel testo costituzionale e quelli in cui la Costituzione non risolve il problema.

In Argentina, la Costituzione vigente nel momento di approvare il Trattato di Assunzione non diceva nulla in riferimento a ciò. Invece, l'attuale Costituzione approvata nel 1994 ha un articolo che espressamente si riferisce a questo punto. All'art. 75, dove enumera le competenze del Congresso, dice:

"Approvare trattati di integrazione che deleghino competenze e giurisdizione ad organizzazioni suprastatali in condizioni di reciprocità e uguaglianza e che rispettino l'ordine democratico e i diritti umani. Le norme dettate di conseguenza hanno gerarchia superiore alla legge".

L'approvazione di questi trattati con gli Stati Latinoamericani richiederà la maggioranza assoluta della totalità dei membri di ciascuna Camera. Nel caso di trattati con altri Stati, il Congresso della Nazione, con la maggioranza assoluta dei membri presenti di ciascuna Camera, dichiarerà l'utilità dell'approvazione del trattato e potrà essere approvato solamente con il voto della maggioranza assoluta della totalità dei membri di ogni Camera, dopo cento venti giorni dall'atto dichiarativo.

La denuncia dei trattati riferiti a questo inciso, richiederà l'approvazione della maggioranza assoluta della totalità dei membri di ciascuna Camera".

E' importante sottolineare che non solo si autorizza l'approvazione dei trattati, con il fine di delegare competenze ad organizzazioni sovrastatali, ma anche che si allude alle norme approvate dagli organi che si creino, alle quali si attribuisce gerarchia superiore rispetto alle leggi. Ossia, che viene data alle norme di diritto derivato gerarchia superiore rispetto alle leggi.

Nel Paraguay, quando si firmò il Trattato di Assunzione, era vigente la Costituzione del 1967 che conteneva due articoli su questo tema:

Art.9. frase finale: La Repubblica potrà incorporare sistemi multilaterali internazionali di sviluppo, cooperazione e sicurezza.

Art. 103. Lo Stato favorirà il processo di integrazione dei paesi latinoamericani, per accelerare uno sviluppo equilibrato e aumentare il benessere comune, in funzione degli interessi della Repubblica e senza detrimento della sua sovranità".

Dopo l'approvazione del Trattato di Assunzione, venne riformata la Costituzione incorporando tre articoli molto significativi". Due di questi — 137 co.l e 141 — sono stati appena trascritti.

Art. 145. Dell'ordine giuridico sopranazionale. La Repubblica del Paraguay, in condizioni di uguaglianza con altri Stati, ammette un ordine giuridico sopranazionale che garantisce la vigenza dei diritti umani, della pace, della giustizia, della cooperazione e dello sviluppo politico, economico, sociale e culturale. Dette decisioni potranno essere adottate solo dalla maggioranza assoluta di ciascuna Camera del Congresso.

Questo significa che il Paraguay ammette espressamente un ordine giuridico sopranazionale.

Gli altri due paesi anche se raccolgono nelle loro Costituzioni il proposito integrazionista non sono così precisi nei loro testi, il che si può spiegare perchè nel momento in cui si approvarono ancora non si era formato il MERCOSUR.

Una terza difficoltà è di ordine pratico e deriva dalla differenza di grandezza dei paesi integranti il MERCOSUR.

All'origine la limitazione dei paesi costituì un vantaggio perchè i processi di integrazione regionale sono facilitati dalla vicinanza dei due paesi grandi, eventualmente rivali che avevano una lunga storia di scontri e opposizioni.

Come lo spiegò con lungimiranza Helió Jaguaribe in un seminario sull'integrazione che ha avuto luogo a San Paolo nel marzo del 1988, l'avvicinamento tra l'Argentina e il Brasile con l'Atto di Iguazú ha permesso per la prima volta di essere ottimista in relazione all'avvio del processo di integrazione in sudamerica.

Lo stesso che avvenne in Europa con l'avvicinamento tra Francia e Germania per creare la Comunità Europea del Carbone e dell'Acciaio, diede origine ad un fenomeno internazionale che attrasse prima i paesi vicini e poi progressivamente attrasse gli altri paesi dell'area.

Però mantenere solo quattro paesi (due molto grandi e due molto piccoli) è un fattore di debolezza perchè contiene il pericolo potenziale della conversione in patti bilaterali di ciò che doveva costituire accordi istituzionali.

Per questo, crediamo che il futuro successo del MERCOSUR dipende dalla incorporazione effettiva di altri paesi sudamericani, ad iniziare dai due paesi associati che devono trasformarsi in membri pieni: Chile e Bolivia.

Poco a poco possono entrare gli altri paesi sudamericani giacchè sembra che il Patto Andino abbia perso dinamismo per trasformarsi in un blocco parallelo.

Pensiamo che l'aumento lento e progressivo del numero dei paesi è il metodo più prudente e conveniente, senza pregiudizio di una intensificazione costante dei vincoli fino ad arrivare alla massima unificazione possibile.

Però affinché tutta l'evoluzione si compia con felicità ed efficacia bisogna stare attenti al fattore più dinamico che è l'appoggio della popolazione all'esperienza integratrice.

Non solo l'abilità e la costanza dei governanti, dirigenti, e negoziatori ma anche l'appoggio generale della gente.

Fortunatamente il MERCOSUR — a differenza di altri propositi anteriori come possono essere la ALALC o la ALADI che interessano solo l'ambito governamentale, diplomatico o del commercio con l'estero — interessa fin dall'inizio tutta la popolazione estendendo questo interesse a molti livelli, ambiti o organizzazioni.

Forse per l'epoca — in cui la globalizzazione è un fenomeno generale e determinante — forse per la fusione dei paesi più vicini, forse per la grandezza dell'intento, certo è che questo intento ha avuto maggiore eco popolare.

Questo stesso appoggio deve continuare per arrivare a culminare, a superare le difficoltà, ad avanzare in un processo difficile ma necessario. E con una meta indefinita perchè quanto più si avanza, si percepisce che si può avanzare di più.

Non dobbiamo dimenticarci che dal 24 luglio 1998 esiste la c.d. clausola democratica, incorporata ad un protocollo addizionale approvato a Ushuaia per la quale si stabilisce che "la piena vigenza delle istituzioni democratiche è condizione essenziale per lo sviluppo dei processi di integrazione tra gli

stati membri. Le misure da applicare andranno dalla sospensione del diritto a partecipare nei distinti organi dei rispettivi processi di integrazione fino alla sospensione dei diritti e obbligazioni emergenti di questo processo."

In un continente, nella cui storia hanno abbondato le violazioni costituzionali, non si devono sottovalutare i fattori addizionali per stimolare la normalità istituzionale.

In questo senso, il MERCOSUR costituisce un fattore più per difendere e conservare la democrazia.