

La Legitimidad Democrática de las Agencias Reguladoras  
*Domésticoglobales*

Indira Latorre González

---

TESIS DOCTORAL UPF / 2018

DIRECTORES DE LA TESIS

José Luis Martí y J.J. Moreso

DEPARTAMENTO DE DERECHO



*A Felipe*



## Agradecimientos

El camino para llegar a esta tesis doctoral no fue sencillo: esa primera sensación de ser una estudiante de doctorado con el tiempo se fue transformando. Poco a poco surgieron nuevos y diversos retos, que me hicieron sentir que debía desempeñar nuevos roles: escultora, alpinista, música, náufraga, hasta paracaidista... En fin, una serie de sensaciones difíciles de manejar, y que solo fueron llevaderas porque estuve rodeada de personas maravillosas.

Entre estas personas estuvieron mis directores de tesis. José Luis fue un director de tesis ejemplar, siempre marcando el tiempo, el ritmo y la velocidad, con una empatía extraordinaria, al mejor estilo de los directores de orquesta que, por supuesto, no vienen solos; gracias Águeda y Pablito por su tiempo, por recibirnos siempre con cariño. A José Juan, un director increíblemente generoso y siempre dispuesto a alumbrar el camino con sus sabias enseñanzas, gracias por todo su apoyo, y por hacernos sentir siempre, a Felipe y a mí, como en casa.

Entre todas las personas que me acompañaron, también deseo agradecer a los miembros del *Law and Philosophy Group* de la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona. A aquellos que, desde el inicio, marcaron mi rumbo doctoral: Marisa Iglesias, Josep Vilajosana, Iñigo González (UB), Alberto Carrió, Josep Barberá, Henric Bonfill, Roberto Gargarella (Di Tella). A todas las profesoras y profesores que contribuyeron a mi formación doctoral: Jorge Málem, Ernesto Garzón Valdés (Maguncia), Paula Casal, Chiara Valentini, Serena Olsaretti, Jahel Queralt, Lorena Ramírez, Andrew Williams, Josep Luis Triviño.

Uno de los momentos inolvidables, sin duda, se lo debo a la Universidad de Princeton. En especial, al *University Center for Human Values*. Mi enorme gratitud hacia Philip Pettit, Victoria McGeer y Annie Stilz. Su gran generosidad y genialidad siempre fueron inspiradoras y me alentaron a seguir adelante. Gracias a Charles Beitz, Melissa Lane, Desmond Jajmohan y Stephen Macedo por su maravillosa acogida. Los seminarios y cursos a los que allí asistí, así como los eventos de la *Woodrow Wilson School*, hicieron

de ese año en la Universidad de Princeton un momento único, intelectualmente enriquecedor y muy motivante.

Le estoy agradecida a la Universidad Pompeu Fabra y a la Agencia de Gestión de Ayudas Universitarias y de Investigación de la Generalitat de Catalunya, por darme la oportunidad de ser parte de su programa de investigación predoctoral, y a Colciencias por financiar mis estudios doctorales. Gracias a todas las buenas gestiones y paciencia de Lluïsa García y de Maureen Killen (Princeton).

Gracias a aquellos amigos que me motivaron con su propio trabajo: Bolivar, Vicky, Joan Solanes, Claudio López-Guerra, Carlos Ortiz, Carlos Vásquez, Carlos Escobar Uribe, Luis Fernando Álvarez S.J., Diego Younes, Dr. iur. Helen Ahrens, María Aurora Mejía, Manuel Quinche, Joseph Carlani. Y a todos los que me ayudaron a hacer este viaje más liviano y agradable: Claudia, Ana María, Alba, Marcos, Gustavo, Jorge, Alexandra, Carla, Enric, Andrés C, Sergio, Karlos, Milton, Andrés G, Wendy, Juan Camilo, Pablo, Rubén, Pedro, Carol y Mauricio, Isa, Omar, Ying, Erin y Andrej.

Todos los viajes tienen algo de inesperado, pero pocos son tan transformadores y extraordinarios como este. No habría podido ser así, si no es por el apoyo que recibí de toda mi familia: sin el cálido amor y la fuerza diaria de mi madre, sin la motivación y gracia de mi padre, sin los consejos de mi hermana, sin las imágenes felices de Mathilda, sin las visitas a Barcelona e invitaciones de mi primo Andrés, sin los maravillosos momentos que nos regalaron Pilar y Germán, Santis y Anita, y la pequeña ahora grande María; finalmente, sin el ejemplo de valentía y amor incondicional de mi abuelita.

Felipe dice que las altas cumbres se asaltan por parejas y que esas parejas son vitales. Tiene razón. Felipe: tú hiciste de este un viaje memorable y lograste que llegara a buen puerto. Nada fue tan vital como recibir tu amor y sentir tu alegría todos los días. Ahora, descendamos juntos esta cumbre, vamos por otras, y continuemos nuestra maravillosa historia.

## **Resumen**

Esta tesis sostiene que las Agencias Regulatoras Domésticas (ARD) adquieren una dimensión *domésticoglobal* que permite entenderlas como Agencias Regulatoras *Domésticoglobales* (ARDG). Describe cómo las ARD interactúan globalmente y por qué asumen dicha dimensión. A su vez, indaga por la legitimidad política de las ARDG y muestra que la mejor manera de evaluar su autoridad es a través de una perspectiva en red de legitimidad política. Con base en esta perspectiva, el presente trabajo proporciona una serie de criterios normativos de legitimidad *domésticoglobal*.

## **Abstract**

This thesis holds that Domestic Regulatory Agencies (DRAs) acquire a domestic-global dimension that allows us to understand them as Global Domestic Regulatory Agencies (GRAs). It describes how DRAs interact globally and why they take on this dimension. It then examines the legitimacy of GRAs and shows why the best way to evaluate their authority is through a proposed networked perspective of political legitimacy. Drawing from this perspective, the present work then provides a series of criteria for domestic-global legitimacy.





## TABLA DE CONTENIDO

|  |            |
|--|------------|
| Agradecimientos.....   | v          |
| Resumen.....   | vii        |
| Tabla de ilustraciones.....  | xi         |
| <b>INTRODUCCIÓN.....</b>   | <b>13</b>  |
| I. <i>Además de no ser elegidas, las ARD también han dejado de ser puramente domésticas.....</i> | 13         |
| II. <i>Una visión robusta de la dimensión domésticoglobal.....</i>                               | 15         |
| III. <i>Desafíos para la legitimidad democrática.....</i>  | 17         |
| IV. <i>La estructura de la tesis.....</i>  | 18         |
| <b>1.    EL ESTADO REGULADOR Y LAS AGENCIAS REGULADORAS DOMÉSTICAS.....</b>                      | <b>21</b>  |
| 1.1 <i>La proliferación de Agencias Reguladoras Domésticas.....</i>                              | 21         |
| 1.1.1 El modelo clásico de producción de normas: el Estado legislativo.....                      | 22         |
| 1.1.2 El fortalecimiento del poder ejecutivo y regulador.....                                    | 26         |
| 1.2 <i>Las Agencias Reguladoras Domésticas.....</i>  | 40         |
| 1.2.1 El valor de delegar en Agencias Reguladoras Domésticas.....                                | 42         |
| 1.2.2 El control sobre sus decisiones.....   | 49         |
| <b>2.    GLOBALIZACIÓN Y GOBERNANZA GLOBAL.....</b>  | <b>57</b>  |
| 2.1 <i>Diferentes visiones acerca de la globalización.....</i>                                   | 58         |
| 2.1.1 La globalización: desnacionalización o mito.....   | 61         |
| 2.1.2 La globalización como un continuo.....   | 63         |
| 2.1.3 La globalización hace que los riesgos se vuelvan globales.....                             | 65         |
| 2.2 <i>Interdependencia global, poder y dominación.....</i>                                      | 67         |
| 2.2.1 La interdependencia como escenario de dominación global.....                               | 72         |
| 2.2.2 Influencia mutua y vulnerabilidad.....   | 73         |
| 2.2.3 Dominación global.....   | 75         |
| 2.3 <i>La Gobernanza global y la gobernanza reguladora transnacional.....</i>                    | 80         |
| 2.3.1 El Espacio Administrativo Global: modelos de gobernanza global.....                        | 82         |
| 2.3.2 La gobernanza reguladora transnacional.....  | 88         |
| <b>3.    LAS AGENCIAS REGULADORAS DOMÉSTICOGLOBALES.....</b>                                     | <b>97</b>  |
| 3.1 <i>Los impactos globales de las decisiones de las ARD.....</i>                               | 104        |
| 3.2 <i>La intensificación de la cooperación global.....</i>                                      | 108        |
| 3.3 <i>La dimensión domésticoglobal: formas de interacción global de las ARDG.....</i>           | 116        |
| 3.3.1 Interacción global indirecta.....  | 119        |
| 3.3.2 Interacción global directa.....  | 127        |
| 3.4 <i>Las Agencias Reguladoras Domésticoglobales.....</i>                                       | 141        |
| <b>4.    ¿BAJO CUÁLES CONDICIONES SON LEGÍTIMAS LAS AGENCIAS REGULADORAS DOMÉSTICAS?.....</b>    | <b>147</b> |
| 4.1 <i>La noción de legitimidad política.....</i>  | 147        |
| 4.2 <i>El debate sobre la legitimidad de las ARD.....</i>  | 152        |
| 4.2.1 La insuficiencia de la legitimidad derivada.....   | 153        |

|   |            |
|---|------------|
| 4.2.2 La naturaleza de la relación que integran las ARD .....   | 157        |
| 4.3 <i>El estándar de legitimidad para las ARD</i> .....  | 164        |
| 4.3.1 Principios de legitimidad sustantiva .....  | 165        |
| 4.3.2. Principios de legitimidad procedimental .....  | 169        |
| <b>5. LA INSUFICIENCIA DEL ESTÁNDAR DE LEGITIMIDAD PARA LA DIMENSIÓN<br/>DOMÉSTICOGLOBAL</b> .....                  | <b>179</b> |
| 5.1 <i>El problema del carácter de la autoridad</i> .....   | 181        |
| 5.1.1 El carácter individual de la autoridad .....  | 181        |
| 5.1.2 El carácter doméstico de la noción de autoridad legítima .....  | 184        |
| 5.2 <i>El problema de adecuación del estándar de legitimidad</i> .....  | 194        |
| 5.2.1 El problema de escala .....   | 198        |
| 5.2.2 El problema de dominación .....   | 203        |
| 5.2.3 El problema de inclusión .....  | 205        |
| 5.3 <i>Síntesis: ¿es necesario el estándar de las ARD para las ARDG?</i> .....                                      | 207        |
| <b>6. REPENSANDO EL MÉTODO: UNA PERSPECTIVA EN RED DE LEGITIMIDAD POLÍTICA.</b> ..                                  | <b>211</b> |
| 6.1 <i>¿Un estándar democrático de legitimidad internacional?</i> .....   | 212        |
| 6.2 <i>El problema de división</i> .....  | 217        |
| 6.2.1 La perspectiva abajo-arriba .....   | 217        |
| 6.2.2 La perspectiva arriba-abajo .....   | 220        |
| 6.2.3 Lo que no muestran ambas perspectivas .....   | 222        |
| 6.3 <i>Una tercera perspectiva: la perspectiva en red de legitimidad política</i> .....                             | 225        |
| 6.3.1 La sociedad en red: dos caras del poder .....   | 226        |
| 6.3.2 Redefiniendo el carácter de la autoridad .....  | 232        |
| 6.3.3 Las tres contribuciones de la perspectiva en red: adecuando el estándar de legitimidad<br>para las ARDG ..... | 241        |
| <b>7. PRIMERA APROXIMACIÓN A UNA TEORÍA DE LA LEGITIMIDAD DOMÉSTICOGLOBAL.</b> ..                                   | <b>255</b> |
| 7.1 <i>El control popular demoi-crático</i> .....   | 259        |
| 7.2 <i>La deliberación demoi-crática</i> .....  | 265        |
| 7.2.1 La Gobernanza Global Experimental .....   | 267        |
| 7.2.2 La deliberación transnacional .....   | 269        |
| 7.2.3 Deliberación pública vs. experticia técnica .....   | 271        |
| 7.3 <i>El Accountability demoi-crático</i> .....  | 277        |
| 7.3.1 <i>Accountability</i> más allá de las fronteras estatales .....   | 279        |
| 7.3.2 <i>Accountability</i> para la dimensión domésticoglobal .....   | 282        |
| 7.4 <i>La cooperación empática como criterio sustantivo de legitimidad</i> .....                                    | 290        |
| 7.5 <i>Pensamiento en red: la virtud epistémica de las ARDG</i> .....   | 293        |
| <b>CONCLUSIONS</b> .....  | <b>297</b> |
| <b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....   | <b>307</b> |

## Tabla de ilustraciones

|   |            |
|---|------------|
| <i>Ilustración 1. Modelos de gobernanza global .....</i>                                      | <i>87</i>  |
| <i>Ilustración 2. Triángulo de gobernanza .....</i>   | <i>92</i>  |
| <i>Ilustración 3. Formas y roles de interacción global de las ARDG .....</i>                  | <i>118</i> |
| <i>Ilustración 4. La dimensión domécticoglobal.....</i>                                       | <i>140</i> |
| <i>Ilustración 5. Tipos de autoridad según los roles de interacción global .....</i>          | <i>146</i> |
| <i>Ilustración 6. Principios de legitimidad para las ARD.....</i>                             | <i>177</i> |
| <i>Ilustración 7. Desequilibrios de poder entre ARDG .....</i>                                | <i>204</i> |
| <i>Ilustración 8. Inadecuación del estándar de legitimidad de las ARD para las ARDG .....</i> | <i>208</i> |
| <i>Ilustración 9. Autoridad plural .....</i>  | <i>239</i> |
| <i>Ilustración 10. Principios de legitimidad domécticoglobal .....</i>                        | <i>256</i> |



# INTRODUCCIÓN

Desde que despertamos hasta que regresamos por la noche a nuestras casas realizamos diversas actividades, esas que conforman nuestra vida diaria. Buena parte de ellas, en alguna medida, han tenido que ver con decisiones tomadas por lo que en esta tesis denominaré Agencias Regulatoras Domésticas<sup>1</sup> (ARD). El tipo de alimentos que consumimos, el tipo de aire que respiramos, el sistema financiero en el que participamos, las llamadas telefónicas que realizamos, los contenidos de internet que consultamos, los fármacos que compramos y que nos prescriben, son asuntos que funcionan de *ese* modo porque una ARD, en conjunto con otros actores públicos y privados, así lo ha decidido. Es tal su relevancia, que estas autoridades tienen un ámbito propio en la literatura. Las ARD son reconocidas como el símbolo de un modelo de Estado: el Estado regulador (Majone, 1997) y de una época en particular: la del *regulatory capitalism* (Braithwaite y Drahos, 2000; Levi-Faur, 2005; Gilardi, Jordana y Levi-Faur, 2006): "the autonomous regulatory agency has recently become the 'appropriate model' of governance across countries and sectors" (Jordana, Levi-Faur y i Marín, 2011, p. 1343). Vivimos en el tiempo de la "*regulatory agencification*"<sup>2</sup> (Christensen y Lægreid, 2006). Así, aunque no siempre lo advertimos, las ARD tienen una gran presencia en nuestra vida y libertad política, de ahí que nos debe importar porqué y cómo toman decisiones.

## **I. Además de no ser elegidas, las ARD también han dejado de ser puramente domésticas**

Imaginemos que Sofía sufre una enfermedad grave. El medicamento que necesita no puede ser comercializado en su país, pero sí en otro. El fundamento principal para que la

---

<sup>1</sup> Por ARD me refiero a aquellas instituciones estatales no elegidas, con poder de decisión discrecional dentro de áreas específicas de la política, tanto económica como social, que se ejerce a través de tres funciones: *rule-making*, *rule-monitoring*, *rule-enforcement*. Estas instituciones tienen naturaleza pública, están separadas estructuralmente del gobierno; es decir, están separadas organizacionalmente de los ministerios, cuentan con su propia estructura y presupuesto, bien porque están separadas completamente de la rama ejecutiva o porque, aun perteneciendo a ella, tienen un alto nivel de independencia.

<sup>2</sup> "It represents the intersection of two interrelated institutional and political dynamics, agencification and regulatory expansion." (Christensen y Lægreid, 2006, p. 12).

Agencia de Vigilancia de Medicamentos (AVM) de su Estado haya prohibido la comercialización de esta medicina, es una recomendación elaborada conjuntamente entre la AVM, varias ARD y actores de otros Estados. Sofía nos pregunta: ¿por qué la AVM ha elaborado esta recomendación con Agencias de otros Estados? ¿por qué puede basarse en esta recomendación? ¿Por qué los ciudadanos de otras partes del mundo sí pueden acceder a esta medicina y ella no? Si ella no ha votado por el director de la AVM, y mucho menos por los directores de las otras agencias, ¿por qué está moralmente justificado que puedan prohibir la medicina que necesita para curarse?; esto es, ¿por qué debemos aceptar las decisiones que no son tomadas por la asamblea democrática, sino por actores que no hemos elegido, aun cuando no estemos de acuerdo con el contenido de estas?

El siglo XX vio nacer a las ARD y no tardó en llegar la primera crítica sobre su déficit democrático. Como autoridades no elegidas (Vibert, 2007), no tienen legitimidad democrática directa. Esto ha llevado a desarrollar argumentos de diversos tipos para defender su legitimidad democrática o, simplemente, su legitimidad (Maggetti, 2010). Pero como si esto no fuera poco, este déficit democrático se ha visto incrementado con las transformaciones que trae la globalización y las nuevas formas de gobernanza global, en donde surgen nuevas capas y actores de regulación tanto a nivel nacional como internacional y la actividad reguladora deja de estar asociada a sectores como el financiero o el económico (Levi-Faur, 2005, pp. 27-28).

No es fácil responder a las preguntas que hace Sofía; aunque quizás, como argumentaré, una parte de la respuesta sea que las ARD han dejado de ser solo autoridades domésticas. Son nodos dentro de una gran red de actores globales: "today's NRAs are examples of nodal institutions, capable of articulating interactions between global and local actors, as well as between public and private ones (...)." (Bianculli, Jordana y Juanatey, 2017, p. 253). Desde los diversos ámbitos que existen para responder a las preguntas de Sofía, esta tesis lo hace desde la legitimidad democrática. Después de todo, la pregunta que ella hace se puede sintetizar así: ¿qué razones tenemos para considerar que una ARD es legítima cuando interactúa globalmente? Tratar de responder a esto supone navegar por una serie de transformaciones políticas y democráticas, en donde diversas áreas del conocimiento

han aportado una parte<sup>3</sup>. Con las dificultades propias que esto tiene, esta tesis pretende contribuir a los estudios sobre la legitimidad democrática de los actores no elegidos.

De esta forma, esta tesis tiene dos propósitos principales: primero, proponer una visión robusta de la dimensión de las ARD que denominaré *domésticoglobal*; y, segundo, explorar los desafíos que esto tiene para su legitimidad democrática.

## II. Una visión robusta de la dimensión *domésticoglobal*

“Entre los animales voladores, unos tienen alas con plumas (...); otros tienen alas membranosas (...), y otros tienen alas dermatosas, como el zorro volador y el murciélago. (...) el género de animales provistos con plumas se llama <<aves>>; los otros dos no tienen nombre particular para designarlos” (Aristóteles, 1992, sec. 490a10).

Darle un carácter robusto a la dimensión *domésticoglobal* evoca en cierta medida el problema que enfrentó la clasificación taxonómica de los murciélagos. Dado que tenían alas, los murciélagos eran clasificados como aves o, simplemente, como señaló Aristóteles, no tenían un nombre particular para designarlos. Llevaría su tiempo hasta que fueran clasificados como mamíferos. El mismo problema puede darse cuando intentamos comprender las instituciones: decimos que una autoridad es doméstica o que es internacional porque reconocemos en ella ciertas características; sin embargo, todavía no hemos dado con un nombre particular para clasificar a aquellas que no son ni completamente domésticas ni completamente internacionales.

Reconociendo esto, en esta tesis propongo una visión robusta de la dimensión *domésticoglobal*, la cual permite entender que las ARD no son ni autoridades puramente domésticas ni autoridades internacionales. Ellas actúan en un espacio intermedio que permite afirmar que las ARD pueden verse como Agencias Regulatoras *Domésticoglobales* (ARDG).

---

<sup>3</sup>Me refiero a la teoría política y, dentro de ella, a la teoría democrática y la filosofía del derecho internacional; a la teoría de las relaciones internacional, la teoría de la regulación y del derecho administrativo. En todas estas áreas navega esta tesis, con todas las dificultades que ello supone. No es raro, por tanto, que el lector especializado en cada área quede poco satisfecho. Le pido, por tanto, que no solo lea este texto como especialista, sino también como un “pensador intruso” (Wagensberg, 2014).

Aunque la literatura reconoce un espacio intermedio entre lo global y lo doméstico: "between the global and the domestic sphere there is a gray area of mixed bodies and procedures, joint decisions and parasitical systems" (Cassese, 2005, p. 684), el mayor desarrollo académico se ha enfocado en la autoridad regulatoria puramente doméstica y en la puramente internacional: se ha debatido acerca de los efectos de las ARD para la legitimidad democrática (Majone, 1999; Maggetti, 2010; Pettit, 2010c, 2012; Prosser, 2010; Rosanvallon, 2010; Tucker, 2018) y también se ha discutido por qué podemos entender como legítima la autoridad regulatoria de las organizaciones internacionales, como la Organización Mundial del Comercio (OMC), la Corte Penal Internacional (CPI) o la Comisión Europea (CE) (Buchanan y Keohane, 2006; Besson y Tasioulas, 2010; Besson, 2011; Christiano, 2012b, 2015).

Aunque la dimensión *domesticoglobal* no es desconocida, la literatura no ofrece una visión nítida sobre la legitimidad democrática de la autoridad que allí se ejerce. Una parte muy relevante de esta dimensión puede hallarse en la literatura sobre transnacionalismo y transgubernamentalismo y en aquella que promueve un *Global Administrative Law* (GAL) (Keohane y Nye, 1973; Raustiala, 2002; Slaughter, 2004; Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005; Cassese, 2015). El proyecto GAL<sup>4</sup> ha advertido sobre las transformaciones de la autoridad administrativa que, aunque sigue siendo doméstica, opera más allá del Estado (Kingsbury y Stewart, 2016). La teoría de las relaciones internacionales ha mostrado cómo el carácter "global" de las ARD es un signo de las transformaciones de la soberanía (Slaughter, 2004). Las redes de reguladores, por ejemplo, han sido vistas como una forma de reforzar el *accountability* de las ARD (Maggetti, 2010). En este sentido, la teoría de las relaciones internacionales no desconoce la intersección entre lo doméstico y lo internacional, a la cual denomina *intermestic*<sup>5</sup>: "When foreign policy decisions by the

---

<sup>4</sup> Mi argumento está enfocado en las ARD y, por ende, es más específico que el desarrollado por el proyecto *Global Administrative Law* (GAL) de la Universidad de Nueva York, aunque no desconozco que la visión *domesticoglobal* parece estar implícita en este proyecto, bajo la noción de lo "global". Así, mi propuesta de ARDG comparte el supuesto fáctico del proyecto GAL.

<sup>5</sup> "A term used to denote the interconnectedness and relevance between domestic policy and international policy. Often used in relation to increasing processes of globalization, intermestic is used both as an empirical signifier, such as 'globalization has blurred the lines between domestic and foreign policy issues' and/or as a normative claim, such as 'domestic policy should be reflected upon in light of its implications for foreign policy and its globalized results'. This is in contrast to mainstream views in international



United States have domestic consequences for some or all Americans, or when domestic decisions have foreign policy consequences, the line between the two environments is blurred, as are the distinctions and boundaries about how they are treated politically" (Snow y Haney, 2013, p. 15). Y, aunque de algún modo esta intersección también es reconocida por la teoría política (Bohman, 2007, 2008; Fraser, 2009; Held, 2010), por la filosofía del derecho internacional (Besson, 2009b) y la sociología<sup>6</sup> (Sassen, 2003), no puede decirse que exista un reconocimiento sólido sobre las ARD como ARDG y, mucho menos, de sus consecuencias normativas.

Lo *intermestic* no ha tenido un cubrimiento especial por la teoría política, particularmente, por la teoría de la legitimidad democrática. Lo "*intermestic*", "el área gris", "la intersección entre lo doméstico y lo global" tienen sobre todo un uso metafórico, sin que se le haya atribuido implicaciones teóricas propias. Sin embargo, los trabajos empíricos de los teóricos de la gobernanza regulatoria han advertido que las ARD interactúan globalmente (Bermann, Herdegen y Lindseth, 2001; Coen y Thatcher, 2008; Bach y Newman, 2010, 2014; Levi-Faur, 2011b; Maggetti y Gilardi, 2011; Bach y Ruffing, 2013; Longo, Iborra y Saz-Carranza, 2014; Ruffing, 2015; Bianculli, Jordana y Juanatey, 2017; Jordana, 2017) y, recientemente, el exdirector del banco central del Reino Unido, ha reconocido la necesidad de incrementar la legitimidad de las ARD cuando actúan en el nivel global (Tucker, 2018). De este modo, esta tesis pretende tomarse en serio esta dimensión y explorar sus consecuencias para la legitimidad democrática.

### III. Desafíos para la legitimidad democrática

¿Cómo justificar la autoridad que ejerce una ARDG? ¿cómo entender la legitimidad de una ARDG que hace parte de una red de regulación global? ¿cómo entender la legitimidad de una ARDG que hace parte de una red, la cual a su vez es parte de una organización internacional? ¿cómo deberíamos evaluar la legitimidad de una regulación doméstica que

---

relations, which often suggest that domestic policy and foreign policy are distinctively different and separate exercises." (Brown, McLean y McMillan, 2018)

<sup>6</sup> "the global is multi-scalar: it does not take place only at the self-evident global scale, but also at the national and sub-national scales." (Sassen, 2003, p. 5)

tiene impactos globales? ¿cómo deberíamos evaluar la legitimidad de las decisiones globales no vinculantes que son implementadas por las ARDG en sus propios Estados?

La pregunta acerca de la legitimidad política de las ARDG no tiene un espacio propio en la literatura; la teoría política carece de una visión *domésticoglobal* de la legitimidad política. Aunque se han hecho aportes innegables para justificar la legitimidad de las ARD, no contamos con herramientas normativas para justificar la legitimidad de las ARDG.

Sin que esta tesis pretenda aportar a la teoría de la legitimidad política en general, su principal contribución es servir a la discusión sobre la legitimidad política de las ARD. En este sentido, propone un enfoque particular para repensar los estándares de legitimidad democrática de las ARDG, así como algunos principios de legitimidad *domésticoglobal*. Reconociendo que es imposible agotar la discusión en esta tesis, su aporte es tanto metodológico como normativo.

#### **IV. La estructura de la tesis**

Esta tesis se estructura en dos partes. La primera se divide en tres capítulos y la segunda parte se divide en cuatro capítulos.

La primera parte de la tesis (capítulos uno, dos y tres) es principalmente descriptiva y explicativa. El **primer capítulo** muestra el proceso que dio lugar al surgimiento y proliferación de las ARD y, con ello, afirma su relevancia en el Estado regulador. Los capítulos dos y tres explican por qué las ARD adquieren una dimensión *domésticoglobal*. El **segundo capítulo**, principalmente contextual, mostrará la existencia de una división difusa entre lo nacional y lo internacional que obedece al aumento e intensificación de interconexiones globales, de riesgos globales, de interdependencias y mecanismos de cooperación global. Defenderé que en este contexto se modifica necesariamente la forma como las autoridades nacionales producen regulaciones. En el **tercer capítulo** intentaré mostrar, con mayor detalle, estas modificaciones, y señalaré que dos razones principales permiten aceptar que las ARD pueden verse como ARDG: los impactos globales de las

decisiones regulatorias domésticas y la intensificación de la cooperación global. Con base en esto identificaré cuatro roles de interacción *domesticoglobal*, los cuales transforman la autoridad de las ARD, de manera que esta puede ejercerse de cuatro formas: autoridad emergente, compartida, sustituta y anfitriona. No es completamente novedoso afirmar que las ARD pueden verse como ARDG. Como señalé, el proyecto GAL, la OECD (1994), la teoría de la gobernanza reguladora y de las relaciones internacionales han observado que las ARD se mueven en un doble escenario: el doméstico y el internacional (Bermann, Herdegen y Lindseth, 2001; Raustiala, 2002; Slaughter, 2004; Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005; Slaughter y Zaring, 2006; Coen y Thatcher, 2008; Verdier, 2009; Bach y Newman, 2010, 2014; Maggetti y Gilardi, 2011; Bach y Ruffing, 2013; Longo, Iborra y Saz-Carranza, 2014; Ruffing, 2015; Kingsbury y Stewart, 2016; Abbott, Levi-Faur y Snidal, 2017b; Bianculli, Jordana y Juanatey, 2017; Jordana, 2017).

La segunda parte de esta tesis (capítulos cuatro, cinco, seis y siete) es principalmente propositiva y normativa. Su objetivo es persuadir al lector acerca de la necesidad de elaborar una perspectiva de legitimidad diferente para evaluar la legitimidad política de las ARD cuando actúan en su dimensión *domesticoglobal*. Para persuadirlo, en el **capítulo cuatro** revisaré la discusión en la literatura sobre el estándar de legitimidad para las ARD; para, posteriormente, en el **capítulo cinco**, mostrar por qué este estándar resulta insuficiente para evaluar la legitimidad de las ARDG. Afirmaré que esta insuficiencia se debe a que la noción y el estándar de legitimidad de las ARD se enfrentan a dos problemas: al problema del carácter de la autoridad y al problema de adecuación del estándar de legitimidad. Dada esta insuficiencia, en el **capítulo seis** indagaré si un estándar de legitimidad internacional resulta más apropiado para las ARDG y mostraré que, si bien algunos elementos pueden servir, las concepciones de legitimidad internacional tienen un problema de división.

De este modo, para resolver el problema del carácter de la autoridad, el de adecuación del estándar y el de división, propondré una *perspectiva en red* de legitimidad política. La perspectiva en red se nutre de la ciencia de las redes, la cual “nos propone un modo distinto de pensar el mundo” (Watts, 2006, p. 18). Afirmaré que una perspectiva en red puede dar un mejor sentido a lo *domesticoglobal*, pues, al tiempo que reconoce el peso

que adquiere lo doméstico en el marco de la gobernanza global, convive con la pérdida de control por parte de las unidades estatales y da relevancia a los patrones de interacción global de las ARDG. Tomando como base esta perspectiva, en el **capítulo siete** haré una primera aproximación a las condiciones que deberían cumplir las ARDG para ser consideradas normativamente legítimas; unos primeros trazos para una teoría de la legitimidad *domesticoglobal*.

Algunas aclaraciones metodológicas previas son necesarias. En esta tesis entenderé por regulación la intervención intencional que se efectúa por medio de la creación de normas (principalmente legislación secundaria) vinculantes y no vinculantes, así como su monitoreo y sanción por parte de actores públicos y privados. Se trata de normas que no son formuladas por los parlamentos o por las cortes, sino, principalmente, por actores burocráticos con funciones de *rule-making*, particularmente por ARD. Entenderé que la regulación tiene fines tanto de intervención económica como de intervención social y ambiental. Y, aunque mi preocupación por la legitimidad se enfoca solo en las decisiones de las ARD, comparto una noción amplia de sujeto regulador: "an actor that relies on rules—not necessarily of its own making—to influence targets of regulation." (Lytton, 2017, p. 79). Aunque entiendo que estas ARD se caracterizan por su independencia, no enfatizo el término "agencia independiente" porque entiendo que muchas ARD forman parte del poder ejecutivo y que su independencia puede ser informal. Así, entenderé la independencia como una cuestión de grados.

Finalmente, esta no es una tesis que aborda el problema sobre el conflicto de normas o de sistemas jurídicos que surge con el pluralismo jurídico de la gobernanza global. Mi propuesta normativa sobre la perspectiva de legitimidad para las ARDG no pretende resolver dichos conflictos.

# **1. EL ESTADO REGULADOR Y LAS AGENCIAS REGULADORAS DOMÉSTICAS**

El siglo XX estuvo marcado por el surgimiento de nuevos actores con poder de creación de normas<sup>1</sup>. Aunque algunas de las instituciones del siglo XVIII continúan vigentes, mal haríamos en sostener que las funciones que les atribuimos son estáticas, que mantienen la misma relevancia, o que son las únicas con poder de creación normativa. Así, en este capítulo me interesa resaltar el surgimiento y proliferación de las Agencias Reguladoras Domésticas (ARD).

Este capítulo pone de relieve dos ideas centrales: la primera, que el poder normativo de los Estados se ha transformado debido a la proliferación de ARD y al surgimiento del Estado Regulador. La segunda idea se refiere en concreto a las ARD. Estas instituciones son autoridades polifacéticas con diversidad de diseños institucionales y, por esto, resulta más apropiado entender que la delegación sobre ellas se produce en términos graduales (mayor independencia/menor independencia) y no en términos binarios (independencia/no independencia). Este capítulo se estructura en dos secciones. En la primera se muestra la paulatina relevancia que han venido tomando las ARD. Haré referencia al decaimiento del modelo clásico de producción de normas y al correlativo fortalecimiento del poder ejecutivo y regulador. En la segunda sección me centraré en las ARD: en cuáles son sus características y cuál es, según la doctrina ortodoxa, su valor dentro de los Estados democráticos.

## **1.1 La proliferación de Agencias Reguladoras Domésticas**

Normativamente, los parlamentos son las instituciones más legítimas para la creación de leyes. Existen buenas razones para asignarles a ellas una función creadora (Bentham, 1988; Locke, 1991; Waldron, 1999b). Difícilmente podría negarse que el fundamento

---

<sup>1</sup> Entenderé esta noción en un sentido amplio, como aquellas directivas expedidas por una autoridad con pretensiones de modificar o dirigir una conducta, aunque esta no sea jurídicamente vinculante. Las decisiones de desregulación también pueden verse como una norma.

democrático es uno de los mayormente asociados a la pregunta sobre por qué preferimos que sea el parlamento y no otra institución el más indicado (el que tiene autoridad legítima) para crear leyes (Christiano, 2008); de ahí que, como es sabido, quien afirme que los jueces también son creadores de normas e incluso que son más aptos que los parlamentos para ello, se enfrenta al problema del déficit de legitimidad democrática. Con las debidas distinciones, al mismo desafío se enfrenta quien afirme que en el Estado contemporáneo, nuevos agentes productores de normas, como las ARD, son las más indicadas para regular asuntos como el tipo de alimentos y medicamentos que consumimos, el valor de nuestro dinero, el tipo de aire que respiramos o el tipo de dispositivos electrónicos que usamos. Miremos entonces cómo surgen las ARD en el Estado regulador y por qué esto significa una ruptura respecto del modelo clásico de producción de normas en el Estado legislativo.

### **1.1.1 El modelo clásico de producción de normas: el Estado legislativo**

Desde el surgimiento del Estado moderno los ciudadanos hemos estado sujetos a la autoridad de las normas y de las instituciones. Esta autoridad, sin embargo, se ha ido transformando según el desplazamiento del poder entre actores gubernamentales. Lo que acá denomino modelo clásico de producción de normas entiende que el parlamento tiene autoridad suprema para vincular nuestro comportamiento. Este modelo está caracterizado, principalmente, por: (i) la soberanía parlamentaria, que incorpora el principio democrático, y (ii) la separación de poderes.

El acto de creación legal fue concebido como un acto de poder vinculado al concepto de soberanía. Bodin y Hobbes señalaban que el legislador era el único soberano al que debían someterse los otros poderes. Este pensamiento marcó un punto de ruptura respecto de la visión medieval acerca de la creación de normas (Vile, 2008). Dentro del pensamiento absolutista no cabía la tesis de la división de funciones ni de poderes, y mucho menos de democracia. Hobbes no pensaba en el legislador de una democracia, pues el monarca tenía funciones de legislador. Para Hobbes, el que un mismo poder pudiera crear, ejecutar e

interpretar la ley, haría al gobierno más efectivo y estable<sup>2</sup>. Pero la incorporación del concepto de soberanía y su relación con la creación de la ley fue gestando poco a poco la doctrina de la supremacía parlamentaria. La guerra civil inglesa de 1688 propició un escenario para que germinaran ideas como la división de poderes y la soberanía parlamentaria. La ruptura o crisis del absolutismo monárquico motivó el surgimiento de esta doctrina, pues puso sobre la mesa la necesidad de conformar gobiernos limitados. El giro hacia la primacía del parlamento surgió como respuesta a los abusos por parte de Carlos I, e invitó a la reflexión acerca de la necesidad de recortar los poderes del monarca en asuntos legislativos. Esto llevó a que el rey tuviera que aplicar la ley, pues era la consecuencia de haber aceptado al parlamento como supremo.

Comenzó, entonces, a combinarse la anterior teoría del estado mixto<sup>3</sup>, con las ideas sobre la separación de poderes y con la tesis de la supremacía del parlamento. Esto conformará la doctrina de la constitución equilibrada o *balanced constitution* (Pettit, 1999; Pocock, 2003; Vile, 2008). Sin embargo, la particular inclinación hacia la institución parlamentaria no se dio de la noche a la mañana; se fue construyendo en paralelo con la tesis de la separación de funciones. Así, aunque el objetivo inicial era encontrar una forma de garantizar la estabilidad de las monarquías, las propuestas de pensadores como Philip Hunton<sup>4</sup> permitieron, hacia 1688, que teóricos como Locke argumentaran a favor de la supremacía del parlamento (Vile, 2008, p. 46).

---

<sup>2</sup> Recuérdese que el soberano de Hobbes, aunque tiene a su cargo hacer e interpretar las leyes, no se encuentra vinculado a estas. H.L.A.Hart cuestiona los fundamentos teóricos aportados por Hobbes para respaldar la soberanía parlamentaria. En *The Concept of Law*, Hart asume una postura crítica sobre el modelo de soberano, y afirma que son las reglas, y no un soberano, las que están en la base o le sirven de fundamento a los sistemas jurídicos (Goldsworthy, 2000, p. 231).

<sup>3</sup> Según este autor, la doctrina que predominó con anterioridad a la guerra civil fue la teoría del Estado mixto; teoría que, paulatinamente, fue cambiando hasta ser reemplazada por la de separación de poderes (Vile 2008). La teoría del Estado mixto, vigente con anterioridad a la Guerra Civil, pretendía evitar la extralimitación de poder y por esto preveía que todos los intereses estuvieran representados y actuaran conjuntamente en las funciones del Estado: el Rey, la Cámara de los Lores y la Cámara de los Comunes. Sin embargo, esto no suponía un reconocimiento de los tres poderes, ya que en ese momento solo eran reconocidos dos: el ejecutivo y el legislativo. En el primero se entendía incorporada la función judicial (Vile, 2008, pp. 36-40).

<sup>4</sup> Hunton fue uno de los defensores del Parlamento. En 1643 “emprendió en su *Treatise of Monarchy* la tarea de clarificar la teoría del Estado mixto y las relaciones entre las distintas partes de éste” (Vile 2008, p. 44). Su propósito fue encontrar un balance entre una “una única fuente de poder soberano con la necesidad de dividir la autoridad entre el trono y los miembros del cuerpo legislativo.” (Vile, 2008, p.46), algo a lo que posteriormente se enfrentaría Locke. Hunton propuso darle prevalencia a uno de los tres elementos del poder soberano para garantizar su estabilidad. Inicialmente, esto sirvió para apoyar la supremacía de la monarquía; pero, con posterioridad, el propio Hunton comenzó a proponer que el rey

Las contribuciones de Locke fueron fundamentales para el desarrollo de la doctrina de la supremacía parlamentaria y para impregnar a esta institución una dimensión representativa. Esta dimensión surgió de la importancia que el contractualismo de Locke le asignó al consentimiento. Locke vio en el consentimiento la condición para reconocer la autoridad de la ley: solo cuando la sociedad escoja o elija a sus representantes, se obtiene la autorización para promulgar las leyes. Lo contrario era vivir en estado de naturaleza (Locke, 2005, sec. §90). Así, desde Locke puede rastrearse una preferencia por una institución representativa elegida. Otro tanto puede decirse de John Stuart Mill, para quien la democracia representativa era, bajo ciertas condiciones, la mejor forma de gobierno<sup>5</sup> porque, entre otras razones, con el sufragio universal y con la participación política, que permite la deliberación, es posible que los representantes conozcan los intereses representados y, de este modo, puedan satisfacer el bien común (Mill, 1985).

Estas ideas son mucho más complejas de lo que puedo mostrar acá; pero, valga decir, que el elemento representativo que se atribuyó al parlamento ha sido arduamente discutido, e incluso rechazado. El ejemplo de este rechazo puede encontrarse en Rousseau, pues, para este pensador ginebrino, el verdadero ideal democrático era lograr que las leyes fueran creadas por una institución integrada por el pueblo<sup>6</sup>. Y, si esto es así, entonces la asamblea representativa solo podría ser considerada una “segunda mejor aproximación” (Pitkin, 2014, pp. 84-85); pues, lo que se espera es que las personas puedan participar autónomamente en las decisiones que los afectan (Barber, 1984). En contra de esto, Burke (1984) o Mill (1985), y autores contemporáneos como Waldron (2009, 2016) o Urbinati (2006), consideran que la representación logra despersonalizar las opiniones y, en ese sentido, garantizar el carácter de generalidad atribuido a la ley: "la voluntad de todos no es lo mismo que la voluntad general" (Waldron, 2009, p. 348). Desde esta perspectiva, entonces, lo acertado es buscar un mecanismo que permita abstraer adecuadamente la voluntad general, el interés público o el interés de la nación y; este mecanismo, es la

---

debía alejarse de las tareas legislativas para dedicarse únicamente a las ejecutivas; incluso, se decía, debía dejar de participar, con su poder de veto, en actividades legislativas (Vile, 2008, pp. 46-47).

<sup>5</sup> Aunque para Mill la legislatura no debía tener la función de crear las normas, sino solo la de encargarse de aprobarlas previo debate. La función de creación debía dejarse en los comités de expertos.

<sup>6</sup> Aunque puede ser explicado a la luz del contexto histórico, no debe desconocerse, sin embargo, que Rousseau no incluía a la mujer en su noción de pueblo.



representación política que ocurre en el parlamento. Con el triunfo de la representación política, entonces, el modelo clásico de producción de normas pasó a ser un modelo democrático representativo de producción normativa<sup>7</sup>.

Por otro lado, la noción de soberanía parlamentaria también se asoció a la idea de un Estado regido por leyes; advirtiendo con ello la existencia de un Estado controlado. La función legislativa se inscribió sobre la preocupación acerca de cómo estructurar y controlar el poder, lo cual llevó a que en el Estado moderno y democrático se comenzara a distinguir, conceptual e institucionalmente, entre dos funciones: la de creación de las leyes y la de su ejecución (Vile, 2008, p. 23). Para Locke, el poder legislativo era el poder supremo de un Estado, porque por medio de sus leyes se protegerían los derechos naturales<sup>8</sup>. Locke sostuvo que "...no puede haber más que un único poder supremo, que es el legislativo, al cual todos los demás están, y deben estar, subordinados..."(Locke, 2005) Pero supremacía no equivale al acaparamiento de todas las funciones estatales o la no independencia de poderes, sino al establecimiento de un orden para estructurarlas. Un orden en donde la función legislativa antecede a la ejecutiva, es decir, que esta última se debe desarrollar bajo los mandatos de la primera (Waldron, 2013). Aunque el ejecutivo está subordinado al legislativo, no por ello está sometido; después de todo, el legislativo también debe estar limitado<sup>9</sup> (Vile, 2008, pp. 69-71). Así, a partir de Locke, poco a poco se fue consolidando la doctrina de la separación de poderes. Fue impulsada por Montesquieu, reinterpretada y dada a conocer por autores como Blackstone, y se adoptó de modos diferentes en otros contextos, como el norteamericano. En el siglo XVIII, las ideas de Montesquieu fueron la base de un esquema de tres poderes independientes en

---

<sup>7</sup>Además de democrático y representativo, el parlamento se distingue de otras autoridades por su transparencia (Waldron, 2007). La transparencia le da un carácter distintivo que ni la elección ni la decisión mayoritaria tienen. Por ejemplo, no todas las cámaras de los parlamentos son elegidas por el pueblo. En cambio, la transparencia sí pueden impregnarle carácter distintivo, pues significa que su función de crear y cambiar leyes bajo procedimientos específicos es de público conocimiento. Así, no es igual la función de crear normas a la función de crear legislación (Waldron, 2007)

<sup>8</sup>La supremacía parlamentaria y la independencia de poderes al estilo inglés tuvo sus contradictores y sufrió reinterpretaciones. Un opositor fue Jeremy Bentham, quien, aunque en algunos textos afirmaba la supremacía del parlamento, en el *Constitutional Code* la rechaza, señalando los problemas de la democracia representativa. Para Bentham, el legislativo debía estar subordinado a una autoridad de tipo constituyente.

<sup>9</sup>En la historia inglesa se dio un período de acaparamiento de todas las funciones del Estado por parte del parlamento: el período denominado *Long Parliament*. Esta experiencia sirvió a Locke para pensar los límites al poder legislativo. Según Locke, el legislativo debe producir leyes estables, no arbitrarias y estar sustentadas en un procedimiento previo.

Estados Unidos y en Francia. Gran Bretaña, por su parte, prefirió un esquema de gobierno parlamentario. Además, la consolidación y evolución de la doctrina de la separación de poderes en el Estado moderno le implicó mezclarse con otros principios, como el de división o dispersión del poder y el de *check and balances* (Waldron, 2016, pp. 45-71).

Debe reconocerse, además, que la supremacía parlamentaria tuvo y sigue teniendo una dimensión práctica que sirve al funcionamiento de los sistemas jurídicos. En primer lugar, implica reconocer que el parlamento tiene el derecho de expedir cualquier ley y, por otro lado, que otra autoridad (en principio) no puede declarar una ley inválida, pues es el parlamento quien tiene el derecho a dar la última palabra<sup>10</sup>. Esto, asociado a la tesis de la separación y control entre poderes y al principio democrático conformarán los principios básicos sobre los que se asienta el modelo clásico de producción de normas. Sin embargo, en la siguiente sección mostraré que este modelo comienza a quebrarse con el fortalecimiento del poder ejecutivo y regulador. Veamos.

### **1.1.2 El fortalecimiento del poder ejecutivo y regulador**

Los cambios sociales, políticos y económicos de finales del siglo XIX comenzaron a generar un debilitamiento o, si se quiere, una transformación en el poder legislativo como órgano supremo regulador de la vida de sus ciudadanos. Parece haber un consenso acerca del cambio de rol que los parlamentos pasaron a desempeñar en la producción de normas desde finales del siglo XIX en Europa y Norteamérica y, posteriormente, a mediados del siglo XX, en Latinoamérica. En este período se fortalece el poder ejecutivo y surge el Estado regulador. Podemos entender esto haciendo referencia a dos períodos: el del Estado administrativo europeo y el *New Deal* norteamericano; y, segundo, el del decaimiento del Estado intervencionista y el predominio del Estado regulador. Veamos.

---

<sup>10</sup> Esta cuestión ha estado en el centro de las discusiones contemporáneas. Incluso, el sistema británico tiene problemas para seguir al pie de la letra la doctrina de la soberanía parlamentaria. La imposibilidad de declarar la invalidez de una ley se ha visto matizada ante la autoridad de los jueces para declarar la incompatibilidad de una ley frente a la Convención Europea de Derecho Humanos.

### *1.1.2.1 Primer período: el Estado administrativo europeo y el New Deal norteamericano*

La idea de una burocracia fuerte tuvo origen en Europa<sup>11</sup>. Francia y Alemania fueron los modelos de burocracia por excelencia. Este último serviría de ejemplo a países como Suecia, Dinamarca, Francia y Japón para construir sus administraciones públicas (Fukuyama, 2014, p. 79). La noción de burocracia descrita por Max Weber (1993) fue tomada de Alemania, antigua Prusia, caracterizada por la disciplina, la experticia técnica y su autonomía. En la Alemania de 1870 el emperador (no elegido) actuaba por medio de la burocracia que operaba bajo un sistema jurídico bien desarrollado, gracias al cual se terminaban por garantizar los derechos de los ciudadanos: la protección a la propiedad privada y el cumplimiento de los contratos (Fukuyama, 2014, p. 67).

La autonomía fue uno de los rasgos principales de este modelo de burocracia. Autonomía que, en oposición a la subordinación, suponía la pérdida de poder de quien la dirigía, a costa de garantizar la efectividad de la administración. La tradición de tener una burocracia autónoma continuó bajo la República de Weimar, también bajo el régimen nazi (al menos la burocracia civil) e incluso después de este (Fukuyama, 2014, p.79). La continuidad de la burocracia, su autonomía y efectividad, hicieron del modelo alemán un ejemplo a seguir por aquellos Estados en donde la distribución de las agencias del gobierno terminaba repartiéndose entre los miembros de los partidos políticos, como era el caso de Estados Unidos, Italia o Grecia. Adviértase que, en contraste con las burocracias de otros Estados, el modelo de burocracia fuerte de Prusia, hoy Alemania, surgió antes de que allí se implantara un sistema de *accountability* democrático<sup>12</sup> (Fukuyama, 2014). Esto muestra una interesante relación entre la democratización y la idea de una burocracia fuerte, pues allí en donde había mayor democracia también parecía haber mayor clientelismo, y viceversa. En las administraciones de Alemania o Japón no se presentaron estos problemas debido a que allí la burocracia se consolidó con

---

<sup>11</sup> No hay que perder de vista que las circunstancias de hecho y el pensamiento político que rodearon el fortalecimiento de los poderes ejecutivos y de las administraciones públicas fueron diferentes en cada Estado. De ahí que la breve descripción histórica que hago en esta sección debe tomarse en un sentido muy general.

<sup>12</sup> "Germany, in other words, developed both a strong state and rule of law early on, well before it developed accountable government." (Fukuyama, 2014, p. 67).

anterioridad al sistema democrático (Fukuyama, 2014, p. 80). Esto nos muestra una tensión inherente, propia de la administración pública, una tensión entre la necesidad de promover su autonomía para evitar la corrupción y, a la vez, garantizar su *accountability* democrático: "there is an inherent tension between democracy and what now call "good governance" (Fukuyama, 2014, p. 134).

La tesis de la autonomía de la administración también se apoya en aquella que promueve la meritocracia. Esta tesis ya aparecía en John Stuart Mill, quien tomando como base las ideas de Bentham y James Mill sobre la importancia de la eficiencia y la racionalidad en la administración, promovió la creación de una administración meritocrática<sup>13</sup>: "Por regla general, el jefe de un departamento ministerial es hombre puramente político. Puede ser buen político y hombre de mérito y, si ordinariamente no es así, el Gobierno es malo." (Mill, 1985, p. 157). Pero, además, quienes debían ser realmente profesionales, decía Mill, eran los funcionarios del ejecutivo: deben ser permanentes y no deben ser nombrados por elección popular, además, debe asegurarse que sean los mejores: "Gobernar es obra por todo extremo delicada: las cualidades requeridas para ejecutarla son cualidades especiales y profesionales de que no pueden juzgar bien sino las personas que las posean en cierta medida o tengan alguna experticia práctica" (Mill, 1985, p. 159).

Algunas de estas ideas se recibieron en Estados Unidos. El período que va desde 1890 hasta 1920, denominado *progressive era*, estuvo marcado por las reformas promovidas por el movimiento progresista. Influidos por los desarrollos institucionales de Europa (Fischer, 1990, p. 77), particularmente por Francia, Alemania e Inglaterra (Vile, 2008, p. 207), este movimiento criticó las doctrinas que estaban en la base de la forma de gobierno prevista por los padres fundadores, como la separación de poderes y la independencia del ejecutivo. Además, el movimiento progresista era crítico del mal funcionamiento de los partidos políticos: la figura del *boss* (el líder del partido político) adquirió un rol incluso

---

<sup>13</sup> Su defensa del mérito puede estar relacionada con la del gobierno burocrático. Mill sostenía que la burocracia estaba compuesta por "gobernantes de profesión" y que era ventajosa respecto de la democracia representativa por su saber práctico; sin embargo, veía que la burocracia suprimía al individuo sobresaliente y la originalidad. Para Mill los gobiernos burocráticos caían en la rutina, y degeneraban en "pedantocracia". Pero, en todo caso, la burocracia no era incompatible con el gobierno representativo. Mill consideraba necesario que existieran profesionales idóneos en las instituciones políticas (Mill, 1985, p. 73).

más relevante que el del representante elegido y su exagerado fortalecimiento era considerado un motivo de corrupción y clientelismo (Rosanvallon, 2010, p. 114).

El pensamiento progresista se enmarca en una época de profunda transformación en la presidencia de los Estados Unidos, denominada presidencia retórica: “the rhetorical presidency *does* represent a true transformation of the presidency” (Tulis y Muirhead, 2017, p. 7). Esta noción indica el surgimiento de un nuevo estilo de liderazgo, iniciado por Theodore Roosevelt, que luego sirvió de inspiración a las futuras propuestas y prácticas de Woodrow Wilson, entre otros. Este nuevo liderazgo se fue formando como consecuencia de una reinterpretación de la Constitución de los padres fundadores. Wilson propuso, por ejemplo, entender la separación de poderes de forma cooperativa, con una clara relevancia del liderazgo del presidente, lo cual a su vez mejoraría la cuestionada deliberación que se daba en el Congreso (Tulis y Muirhead, 2017, p.123). Wilson consideraba que el núcleo del nuevo liderazgo tenía que estar en la opinión pública y que la deliberación del congreso debía gravitar sobre la atención de los medios de comunicación y la opinión pública: la deliberación no debía ser cerrada, pues suponía explicar al público las políticas públicas en busca de su aprobación (Tulis y Muirhead, 2017, p. 127). Esta nueva visión llevó a reinterpretar la independencia del ejecutivo; entendiendo que su autoridad no provenía directamente de la constitución, sino que el presidente recibía un mandato directamente del pueblo<sup>14</sup> (Tulis y Muirhead, 2017, p. 128).

En lo que más interesa a esta tesis, entre las diversas propuestas del movimiento progresista estuvo la creación de autoridades administrativas, independientes del ejecutivo, que pudieran regular materias como el comercio, la economía, la salud o los derechos del consumidor. En 1887 se creó la llamada Comisión de Comercio Interestatal (*Interstate Commerce Commission - ICC*) y, en 1906, Theodore Roosevelt le asignó funciones reguladoras<sup>15</sup>. Entre los personajes más influyentes de este movimiento se ha

---

<sup>14</sup> Así respondería directamente ante pueblo y sería un líder popular que podría mejorar la gobernabilidad (Tulis y Muirhead, 2017, p. 4).

<sup>15</sup> Esta no fue una institución creada de la noche a la mañana. La ICC fue creada por la *Interstate Commerce Act* de 1887 y se caracterizó por su independencia, su composición bipartidista y porque sus comisarios solo podían ser revocados por "corrupción, negligencia o incompetencia" (Rosanvallon, 2010, p. 107). En 1906, mediante la *Hepburn Act* se le asignó poder para crear normas: “to regulate railroad shipping rates and to maintain and enforce compliance with those regulations” (Tulis y Muirhead, 2017, p. 96).

señalado a Herbert Croly, Lester Ward y Walter Lippman. Este último, por ejemplo, promovió dar un rol central a los expertos profesionales en el proceso político, influido por la tesis de la administración científica (*scientific management*) proveniente del mundo corporativo (Fischer, 1990, pp. 80-81). Woodrow Wilson, Herbert Croly y Frank Goodnow, influidos por el derecho administrativo francés y alemán, advirtieron que en el otro continente se estaban creando comisiones con funciones normativas que no pertenecían al poder ejecutivo, esto es, alejadas de la política (Vile, 2008, p. 308).

Varias circunstancias contribuyeron a preferir al ejecutivo, y en concreto a las ARD, para la regulación de los problemas económicos y sociales. El reconocimiento y ampliación de nuevos segmentos electorales hizo notoria la dificultad del parlamento para representar todos los intereses y, con ello, la dificultad práctica de conocer la voluntad general (Rosanvallon, 2010, pp. 23-25). Por otro lado, la corrupción y el clientelismo que permeaba la prestación de servicios públicos, y la idea de una administración fuerte, que ya llevaba buen tiempo en Europa, se estableció vía las comisiones de regulación en Estados Unidos (Vile, 2008, p. 308; Rosanvallon 2010). Igualmente, el desarrollo industrial y económico llevó a un incremento necesario de la regulación económica y social<sup>16</sup> e hizo casi imposible que las legislaturas pudieran responder al control de los riesgos sociales. Como bien lo señala Strauss (2010):

“Although we might think elected politicians should decide whether and under what procedures we ought to have a legal regime to encourage the provision of safe drinking water (*inter alia*), in general, we would not think that assessing precisely what levels of arsenic make drinking water

---

<sup>16</sup> Oliver MacDonagh ha mostrado el carácter transformador que tuvo, en la época Victoriana, el surgimiento del servicio público y el incremento de la regulación social. Allí, el aumento del poder ejecutivo, y luego, del administrativo, comenzó durante el período comprendido entre 1825 y 1875 (MacDonagh, 1958). MacDonagh (1958, pp.61-62) observa que tres elementos que causaron el incremento de la regulación social: (i) el aumento de la exposición pública y del conocimiento de los daños asociados a la revolución industrial que, a su vez, (ii) ocasionaron una molestia o indignación popular que llevaría a (iii) una reacción por parte de gobierno, aumentando los instrumentos legislativos y administrativos para enfrentarse a dichos daños o peligros. Por otra parte, valga tener presentes los estudios del servicio civil en esta época que muestran la resistencia presentada para que las mujeres desempeñaran ciertos cargos en el servicio civil (Zimmeck, 1988). Para una mayor comprensión del Estado regulador del siglo XX en el Reino Unido ver: Michael Moran (2003).

acceptably safe is appropriate for determination as a matter of political will.” (Strauss, 2010, p. 1354).

Esta carencia, reforzada con la relevancia que el movimiento progresista le dio a la ciencia, fortaleció la creencia según la cual las ARD serían más adecuadas para solucionar los problemas públicos, y podrían adjudicar la ley mejor de lo que lo harían los propios jueces (Landis 1951). Estas circunstancias, llevaron a sostener la intervención activa del ejecutivo, lo cual aumentó los niveles de burocratización y de legislación delegada.

Así, a pesar de las diferencias entre Europa y Estados Unidos, un punto común a ambos fue la consolidación del Estado benefactor<sup>17</sup>. En Estados Unidos, el Estado benefactor administrativo surgió como respuesta a la gran crisis económica de 1929. Y, desde 1960 hasta 1970, se logró un avance en el establecimiento de políticas y derechos sociales, un período al que Sunstein (1990a) ha denominado *the rights revolution*. En términos generales, en distintos lugares del mundo se observó un crecimiento institucional asociado a un ideal de Estado más activo social y económicamente. Un Estado con una burocracia fuerte podría sostener e impulsar las políticas intervencionistas del Estado del bienestar. Durante el *New Deal*, entre 1933 y 1938, se crearon nuevas comisiones reguladoras y programas que apoyaron políticas redistributivas de la riqueza. También se establecieron ARD en el ámbito social. Estas comisiones reguladoras, según se decía, al estar alejadas de la política, podían cumplir sus funciones eficientemente, con experticia y con imparcialidad (Landis, 1951). El *Task Force Report on Regulatory Commissions* de 1944 señaló los beneficios que tenía la creación de ARD para la administración pública: su independencia, es decir, su alejamiento del partidismo; su imparcialidad, porque ayudaban a lograr políticas a largo plazo y, tercero, el carácter racional que le imprimían a las decisiones. Lo señalado por este informe fue ratificado posteriormente por la comisión *Hoover*<sup>18</sup>, que funcionó desde 1947 a 1949, para proponer reformas administrativas en Estados Unidos.

---

<sup>17</sup> Aunque en Europa no se hizo mediante la creación de comisiones reguladoras y aunque allí "había más gobernanza (...) que en Estados Unidos" (Rosanvallon, 2010, p. 114).

<sup>18</sup> Esta fue una comisión para la organización de la rama ejecutiva nombrada por el presidente Harry S. Truman en 1947, encabezada por Herbert Hoover.

Pero, aunque el poder ejecutivo se veía fortalecido, pues ahora era el encargado, junto con el legislativo, de formular las grandes directrices políticas y, con ello, ejercer una intervención activa para desempeñar mejor sus funciones, la creación de una administración fuerte e independiente comenzó a generar su ligero debilitamiento o, mejor, una pérdida de control sobre la administración (Stewart, 1975; Ackerman, 2000; Vile, 2008). Durante el *New Deal* se vivió una calma tensión: un sutil enfrentamiento entre el presidente y las nuevas agencias independientes que, en buena medida, contaban con el respaldo del poder judicial<sup>19</sup>. Para lidiar con este enfrentamiento, en el período presidencial de Franklin D. Roosevelt se fortaleció la presidencia, creando, hacia 1939, la *Executive Office of the President*, hecho que aumentó más el tamaño de la burocracia: agencias pertenecientes al ejecutivo (*executive agencies*), comisiones reguladoras independientes (*independent agencies*) y; ahora, un nuevo grupo de funcionarios al interior de la presidencia.

A partir de los años cincuenta comenzaron a aparecer críticas sobre la maquinaria administrativa y sobre los resultados de la política económica Keynesiana. En Estados Unidos, estas críticas tuvieron su mayor auge hacia los años setenta, y marcaron el segundo período en el fortalecimiento del poder regulador: el decaimiento del Estado intervencionista y el predominio del Estado regulador.

### *1.1.2.2 Segundo período: El decaimiento del Estado intervencionista y el predominio del Estado Regulador*

En el período que siguió a los años 70, el Estado administrativo pasó a otra etapa: la del Estado regulador (Majone, 1994, 1997). Este es un período distinto del *New Deal* estadounidense y del Estado del bienestar europeo. Por un lado, antes de la década de los setenta, las agencias actuaban, principalmente, por medio de su función de adjudicación<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> Un hito importante es el fallo *Humphrey's Executor v. United States* (1935) (295US602). El presidente Franklin D. Roosevelt intentó despedir a un comisario de la *Federal Trade Commission* porque lo consideraba un impedimento para llevar a cabo sus políticas. La Corte Suprema consideró que esta autoridad ejercía funciones *cuasi legislativas* y *cuasi judiciales*, y que no dependían del poder ejecutivo.

<sup>20</sup> En este sentido, las ARD operaban como un tribunal administrativo y no solían hacer uso de la facultad de dictar normas. "In the 1950s, for example, one would have expected the Federal Trade Commission



(*adjudication*). Ahora, las ARD de los años setenta y posteriores, lo harán, como regla general, por medio de la creación de normas<sup>21</sup> (*rulemaking*). Así, estas comisiones podían ejercer tres funciones (creación, ejecución y adjudicación de normas), lo cual fue incrementando las críticas y promoviendo la necesidad de generar procesos administrativos para prevenir la arbitrariedad (Vile, 2008, p. 312). Por otro lado, también hay diferencias ideológicas. Durante el *New Deal* se hablaba de Estado intervencionista, paternalista o defensor de políticas redistributivas sociales y económicas. Al inicio del Estado regulador, en cambio, se comenzó a hablar de liberalización de la economía, de privatización y de la necesidad de corregir las fallas de mercado; de modo que las agencias reguladoras en Estados Unidos fueron partícipes de ambas concepciones ideológicas. De este modo, el segundo período de lo que he denominado el fortalecimiento del poder ejecutivo y regulador es uno en donde el Estado administrativo, de corte intervencionista, comenzó a ser criticado. Una primera crítica señaló que la elaboración de políticas terminaba por convertirse en una cuestión de élites, con una fuerte intromisión de sectores empresariales: un corporativismo liberal. En segundo lugar, se cuestionó que las comisiones de regulación tomaran decisiones en contra del interés público, como si las agencias independientes representaran el interés del sector o grupo específico regulado. Otro grupo de críticas señaló el alto costo y la ineficiencia de las regulaciones. Esta preocupación por los altos costos de las políticas paternalistas también se daba sobre las burocracias europeas.

Estas críticas impulsaron una serie de propuestas de reforma regulatoria que coincidieron con el auge de la ideología neoliberal. Estas reformas se situaron en el gobierno de Thatcher, en Gran Bretaña, y en el del presidente Reagan, en Estados Unidos. En una frase, estas críticas sostuvieron que la regulación costaba mucho más de lo que debería y que sus beneficios eran muy escasos (Breyer *et al.*, 2006, p. 26). Así, adaptadas a los

---

(FTC) to make the determination that a particular category of trade practice was "unfair or deceptive" in the course of a cease-and-desist proceeding against a business employing the practice. That case would establish the "rule" (speaking loosely) that the practice was unlawful." (Scalia, 1981, p. 25).

<sup>21</sup> "(...) a system which previously had established law and policy through case-by-case adjudication involving individual parties-whether in licensing, ratemaking, or enforcement proceedings-began setting forth its general prescriptions in rules." (Scalia, 1981, p.25). En el mismo sentido, "US Agencies still hold trial-type adjudicatory hearings, but generally only when imposing penalties, license revocations, and other sanctions upon a given person. Rulemaking has become the dominant procedural vehicle for agency lawmaking " (Stewart, 2003, p. 444).

nuevos ideales económicos y políticos de los años setenta, las ARD se convertirían en la nueva imagen de este modelo de Estado. Existe consenso sobre la importancia de este período; uno apoyado por nuevas teorías, como el *new public management* y por el mercado como nuevo actor (Rosanvallon, 2010, p. 26). Así, con el Estado regulador comienzan a producirse normas que, muchas veces, quedan por fuera del mando, dirección y control del poder ejecutivo. Los parlamentos y las burocracias: las entidades de la administración central, las empresas públicas, e incluso los empleados públicos, dejaron de ser los actores principales. (Craig, 2012, p. 141).

No puede desconocerse, entonces, que los dos períodos descritos han llevado a una transformación del poder legislativo. Algunos autores se han referido a esto señalando que la legislación dejó de ser transitiva para ser intransitiva (Rubin, 1989, p. 389). Este cambio también puede verse en términos cuantitativos: por ejemplo, en la administración Obama, durante el año 2010, las agencias federales de regulación expidieron 3.573 normas, mientras que solo 217 proyectos fueron convertidos en ley por el Congreso de los Estados Unidos (Crews, 2011, p. 2). Basta que una ley señale ciertos objetivos, para que las diferentes agencias del gobierno, que pueden o no hacer parte del ejecutivo, se encarguen de desarrollar regulaciones sobre los asuntos delegados.

Lo anterior pone en evidencia que las ARD son actores muy relevantes en el ejercicio del poder normativo al interior de los Estados; lo que, en alguna medida, debilita el modelo clásico de producción de normas, representando un desafío para la legitimidad democrática. Veamos ahora la noción de Estado regulador y de regulación para comprender mejor la relevancia de las ARD.

#### *a) La noción de Estado regulador y de gobernanza reguladora*

Dejando de lado el desarrollo histórico, el concepto de Estado regulador ha generado una discusión conceptual en la literatura. Conocerla permitirá comprender mejor la discusión normativa sobre la legitimidad política de las ARD.

La noción de Estado regulador tiene diferentes interpretaciones. Levi-Faur (2013) advierte la dificultad de contar con un concepto unificado de Estado regulador, entre otras cosas porque se ha transmitido a varios Estados; se ha globalizado. Suele decirse que es un concepto de origen norteamericano (ver: Seidman y Gilmour, 1986; Sunstein, 1990a; Rose-Ackerman, 1992), considerado inicialmente como neologismo en Europa (Majone, 2001b, p. 253). En Estados Unidos, la noción de Estado regulador (que yo he llamado Estado administrativo) surgió asociada a la existencia de un Estado fuerte y grande<sup>22</sup>, pero, después de los años 70, el cambio de modelo económico llevaría a que esta misma noción se asociara a lo opuesto, esto es, a la aplicación de políticas neoliberales (Majone, 1997) y a una institución en particular: las Agencias Reguladoras Domésticas. Fueron Seidman y Gilmour (1986) quienes dieron esta nueva interpretación al concepto. Entendieron el Estado regulador no como uno asociado a las privatizaciones; no como un Estado que utilizaba *command-and-control regulation*, sino como uno que se ajustaba a las políticas de Reagan (Levi-Faur, 2013, p. 33). Y fue esta noción de Estado Regulador la que siguió Majone, quién llevaría a Europa la noción de Estado regulador como Estado neoliberal (Levi-Faur, 2013, p. 34). Bajo esta óptica, el Estado regulador es uno en donde el modelo de mercado, que impone la privatización de los servicios públicos, requiere que las ARD controlen a los privados. En Europa, donde se había incubado la idea de la burocracia fuerte, se fue construyendo poco a poco la noción de un Estado regulador europeo caracterizado por tres funciones; en donde, una de ellas, debía prevalecer. Así, el Estado debe promover: (i) la eficiencia para corregir las fallas de mercado, por encima de (ii) la función de redistribución y (iii) de estabilización que estipulaba el modelo Keynesiano. Y no solo los Estados nación, sino el conjunto de la Unión Europea comenzó a verse como un Estado regulador. El poder regulatorio de la Comisión Europea llevó a afirmar que en Europa existe un Estado regulador (Majone, 1994). Cualitativamente, la Unión Europea asumió la ideología del libre mercado y de la mínima intervención (prefirió la intervención por vía de regulación). Cuantitativamente, se presentó un incremento en la producción normativa que superaba la del nivel nacional (Majone, 1994, pp. 85-86).

---

<sup>22</sup> Se señala, por ejemplo, que el Estado regulador norteamericano es producto de tres etapas: *progressive era*, *new deal* y la era de la regulación social de 1960 (Moran, 2003, p. 14); es decir, lo que entendí antes como Estado administrativo, diferente del que se impuso en el mundo desde los años 70.

No obstante, las diversas concepciones económicas y políticas que subyacen a la noción de Estado regulador han llevado a decir que este es un concepto polimórfico<sup>23</sup>. No hay una única concepción de lo que es el Estado regulador; por tanto, es incorrecto asumir una "monomorphic conception of the regulatory state" (Levi-Faur, 2013, p. 29). Por esto, no es acertado creer que la noción de Estado regulador es opuesta a las nociones de redistribución y distribución, sino que es "one morph of the polymorphic capitalist state, a morph that may help constitute other morphs (such as the welfare state and the developmental state) instead of replacing them" (Levi-Faur, 2013, p. 29). En este sentido, una noción amplia de Estado regulador resulta útil porque permite entender que existen diferentes concepciones de Estado regulador: un estado capitalista democrático que puede ser "*welfare state*" o "*developmental state*".

Ahora bien, la noción de Estado regulador es todavía más compleja porque se ha mezclado con la noción de gobernanza. Esto ha dado lugar a nuevos conceptos que pretenden explicar cómo opera la gobernanza en los Estados actuales. Ya no solo se habla de Estado regulador, sino de nuevo estado regulador (*new regulatory state*) (Braithwaite, 2000) o de "*post-regulatory state*" (Scott, 2004) para hacer énfasis en las transformaciones dadas en las técnicas de regulación y en los sujetos reguladores: el Estado "*does more steering than rowing*" (Levi-Faur, 2013), confía en instrumentos de auto regulación, códigos de prácticas y técnicas responsivas, y menos en mecanismos directos de comando y control. El nuevo Estado regulador se entiende como un Estado descentralizado en donde los reguladores se fortalecen y los políticos pierden fuerza, y en donde la regulación surge como una función administrativa y profesional: el modelo *weberiano* burocrático es remplazado por el modelo regulatorio; de la noción *bureaucracy* se pasa a la de *regulocracy* (Gilardi, Jordana y Levi-Faur, 2006; Levi-Faur, 2013, p. 37). Igualmente, la noción de Estado post regulador (*post-regulatory state*) (Scott, 2004), enfatiza la idea de un nuevo orden caracterizado por la fragmentación, la interdependencia entre agencias gubernamentales, la participación de actores privados en la regulación y por los límites

---

<sup>23</sup> Tomado de la química, Levi-Faur (2013) sostiene que, así como un polimorfo hace referencia a que una misma sustancia puede cristalizarse en dos o más formas diferentes; del mismo modo, entonces, puede entenderse que el Estado asume formas diversas dentro de una misma *polity* y, así, el Estado desarrollista y el Estado regulador son formas posibles dentro del Estado capitalista (Levi-Faur, 2013, p.44).

difusos entre lo nacional y lo internacional (Black, 2001; Scott, 2004). También advierte el carácter descentralizado y no jerarquizado y reconoce nuevos instrumentos regulatorios como alternativa al clásico instrumento de comando y control<sup>24</sup>: los de comando y control, los de autorregulación y los de co-regulación<sup>25</sup> (Ayres y Braithwaite, 1992).

Por otra parte, algunos han señalado que el Estado regulador es una transformación del Estado capitalista, esto es, que su objetivo es desarrollar procesos de acumulación capitalista y, con ello, regular la competencia<sup>26</sup> (Levi-Faur, 2017, p. 292). Así, se dice que la época actual es la del *regulatory capitalism* (Levi-Faur, 2005, 2011c, 2017). El *regulatory capitalism* explica la relación entre capitalismo y regulación: el primero crea la demanda de regulación y la última crea, nutre y pone límites al capitalismo (Levi-Faur, 2017, p. 289). Y, para llevar a cabo el propósito de regular el capitalismo, el Estado reclama cierta autonomía: tener el monopolio del poder regulatorio: *rule-making*, *rule-monitoring* y *rule-enforcement*. Esta relación entre regulación y modelo capitalista ha permitido señalar que el *regulatory capitalism* no mira solo el ámbito estatal, sino que reconoce los cambios que son producto de la globalización, de la descentralización de actores y de nuevos niveles de regulación. De este modo, entenderé que el Estado regulador no debe verse como un declive del *welfare state* o de otras formas de Estado activo o positivo. El Estado regulador no es sinónimo de Estado neoliberal (Levi-Faur, 2013, p.30). Igualmente, la noción de *regulatory capitalism* resulta apropiada para esta tesis, en cuanto reconocer que el espacio regulatorio en el que actúan las ARD es uno que va más allá de las fronteras estatales y del derecho administrativo doméstico.

---

<sup>24</sup> Este instrumento es el más conocido. Trae consigo la imposición de una sanción, con la finalidad de lograr un cambio de comportamiento en el destinatario de la regulación. Está vinculado a la fuerza del derecho y, por ende, a la capacidad del Estado para hacer cumplir sus propias normas (Levi-Faur, 2011, p. 567).

<sup>25</sup> En la elaboración de instrumentos de co-regulación participan tanto el actor privado (la empresa) como el actor gubernamental (que puede ser una ARD).

<sup>26</sup> "(...) the state depends on a process of accumulation, which, in turn, depends on its power and capacity to nurture the process of commodification, nowadays mainly by active promotion of competition and 'competitiveness'." (Levi-Faur, 2017, p. 292).

*b) La noción de regulación: múltiples significados*

Y si la noción de Estado regulador no es unívoca, otro tanto sucede con la noción de regulación. Este es un concepto interdisciplinario. Existen diversas comprensiones acerca de lo que la regulación *es*: abogados, economistas, politólogos, sociólogos y criminólogos tienen la suya propia. Eso sí, aunque se reconoce la interdisciplinariedad y los múltiples intereses que cada perspectiva le da a la noción de regulación (Black, 2002), algo que parece común a todas ellas es que todas reconocen un claro vínculo entre la regulación y las ARD<sup>27</sup>.

Tres concepciones parecen ser las más aceptadas: en primer lugar, la regulación como normas autoritativas que usualmente se acompañan de mecanismos que promueven su cumplimiento; segundo, como la actividad de las agencias del Estado para dirigir la economía; y, tercero, la regulación como todos los mecanismos de control social, incluyendo los no intencionales y los no estatales (Jordana y Levi-Faur 2004, pp. 2-4). Desde la perspectiva jurídica, la regulación es principalmente un instrumento jurídico. Algunos incluyen únicamente la denominada legislación secundaria, mientras que otros integran en esta noción la legislación primaria, secundaria y terciaria (Levi-Faur, 2011a, p. 3).

Esta diversidad de significados se debe, en parte, a que cada uno hace énfasis sobre las distintas dimensiones del concepto. Koop y Lodge (2017) han identificado estas dimensiones y han analizado los puntos comunes que pueden encontrarse en la teoría de la regulación. Así, siguiendo a estos autores, la noción de regulación puede verse desde cinco dimensiones:

- (i) Si la regulación es o no un proceso intencional
- (ii) Si implica una intervención directa o indirecta; y, si siendo directa, tiene que ver con la formulación de normas (*standard-setting*), o con el

---

<sup>27</sup> "Rule making and rule-making agencies are closely connected" (Levi-Faur, 2011a, p. 5).

monitoreo de actividades (*monitoring*), o con sancionar su incumplimiento (*sanctioning*).

- (iii) La naturaleza del regulador, esto es, si la noción de regulación se asocia a reguladores públicos o a reguladores privados, si incluye normas vinculantes y también no vinculantes.
- (iv) El tipo de actividad que se regula: ¿se regula al sector privado o al público? ¿se asocia solo a actividades económicas o a actividades no económicas?
- (v) Si la noción de regulación entiende o no que el regulado (*regulator*) y el regulador (*regulatee*) son actores separados (Koop y Lodge, 2017, p. 102).

Entender las distintas dimensiones de esta noción pueden ayudar a entender los desacuerdos en la literatura. Por ejemplo, en Estados Unidos la regulación se entiende como la intervención de la actividad económica por parte de una agencia reguladora, no por una ley o por una sentencia (Betancor Rodríguez, 2010, p. 32). Es una noción enfocada en el poder ejecutivo, que ve la regulación, o mejor, las reglas (*rules*), como un producto de las agencias (Croley, 1998, p. 106). Por su parte, la doctrina española, además de la finalidad de la intervención económica, le agrega la función de corregir los fallos del mercado<sup>28</sup>. Para la doctrina británica, en cambio, la regulación es la intervención que hace todo el Estado e incluye la intervención tanto en aspectos económicos como sociales.

La OECD (2012), por su parte, utiliza una noción amplia de regulación:

“abarca una variedad de instrumentos mediante los cuales los gobiernos establecen requerimientos para empresas y personas. Las regulaciones incluyen leyes, órdenes formales e informales y reglamentos subordinados que emanan de todos los órdenes de gobierno, así como normas procedentes de organismos no gubernamentales o autorreguladores en los que los gobiernos han delegado facultades en materia de regulación”(OECD, 2012, p. 21).

---

<sup>28</sup> Esta adición se debe a que el concepto de regulación llegó junto con la noción de liberalización de la economía (Betancor, 2010, p. 4).

La preocupación, en todo caso, es si al menos pueden distinguirse elementos comunes a todas las nociones dadas por la literatura, de modo que el concepto de regulación no pierda identidad. Según Koop y Lodge (2017) con los elementos mínimos usados por la literatura, una noción de regulación (*essence-based definition*) sería: "the intentional intervention in the activities of a target population"(Koop y Lodge, 2017, p. 104). Pero como esta noción sigue siendo amplia<sup>29</sup>, siguen estos autores, lo mejor es pensarla en términos radiales (*a radial category*): en su centro estarían los elementos que la literatura ha considerado más importantes, sin que tengan que excluirse otros elementos o dimensiones.

Teniendo en cuenta esta diversidad de definiciones, entenderé por regulación la intervención intencional por medio de creación de normas (legislación secundaria) vinculantes y no vinculantes, así como su monitoreo y sanción por parte de actores públicos y privados. Además, entenderé que la regulación tiene fines tanto de intervención económica como de intervención social y ambiental. Sin embargo, mi preocupación por la legitimidad democrática solo abarcará a las ARD con funciones de *rule-making*. Y, aunque me centro solo en las ARD, comparto la noción de regulador propuesta por Lytton: "an actor that relies on rules—not necessarily of its own making—to influence targets of regulation." (Lytton, 2017, p. 79).

## **1.2 Las Agencias Reguladoras Domésticas**

Ahora me interesa centrarme en las Agencias Reguladoras Domésticas (ARD). Las ARD son una alternativa y una reorganización de las burocracias tradicionales (Jordana, Levi-Faur y i Marín, 2011, p. 1344). El Estado regulador se ha globalizado (Jordana y Levi-Faur, 2005) y, con ello, las ARD han proliferado. Un estudio empírico sobre 15 sectores

---

<sup>29</sup> Al ser una categoría radial, no se excluye ni lo no vinculante ni lo no económico ni la regulación de los actores privados (Koop y Lodge, 2017, p. 105). Así, una noción de regulación más concreta es: "intentional intervention in the activities of a target population, where the intervention is typically direct - involving binding standard-setting, monitoring and sanctioning- and exercised by public-sector actors on the economic activities of private-sector actors" (Koop y Lodge, 2017, p. 105).



administrativos de 48 países<sup>30</sup> sostuvo que el crecimiento de estas instituciones ha sido exponencial: de 5 nuevas agencias por año, hasta 1980, se pasó a más de 15 nuevas agencias por año, de 1990 al 2002 (Jordana, Levi-Faur y i Marín, 2011, p. 1344). Casi todos los países que mantienen una economía de mercado tienen, en mayor o menor medida, políticas e instituciones reguladoras; entre estas, las ARD se presentan como las predominantes: han proliferado en diversos sectores de la administración pública y en diversas partes del mundo (Gilardi, Jordana y Levi-Faur, 2006; Gilardi, 2008; Jordana, Levi-Faur y i Marín, 2011; Fernández-i-marín y Jordana, 2015). La necesidad de regular los nuevos mercados, el aumento de la interdependencia entre Estados, e incluso el objetivo de los Estados de legitimarse en el ámbito internacional (Gilardi, 2008, p. 4), ha llevado a su difusión global.

Los estudios sobre los procesos de difusión (Levi-Faur y Jordana, 2005) han observado que, tanto en Europa como en Latinoamérica, la mayor creación de ARD se ha dado en el campo de la regulación económica y, en menor medida, en el de la regulación social. Y que las ARD en áreas de regulación social, como son los asuntos ambientales, farmacéuticos o de seguridad alimentaria, se han extendido más en Europa que en Latinoamérica<sup>31</sup> (Levi-Faur y Jordana, 2005, p. 15). Mientras que la necesidad de atraer capital y crear mercados atractivos explica el aumento de las ARD en áreas económicas, la profesionalización de los expertos alrededor del mundo, así como la existencia de redes de expertos fomentadas por la integración entre Estados (por ejemplo, la Unión Europea), son razones que explican el aumento de ARD en el ámbito de la regulación social (Gilardi, Jordana y Levi-Faur, 2006).

La doctrina mayoritaria suele identificar estas instituciones a partir de tres elementos:

- (i) Su independencia respecto de los ciudadanos, del parlamento y del gobierno,
- (ii) El hecho de contar con poderes suficientes para desarrollar sus funciones; y

---

<sup>30</sup> El estudio cubre el período que va desde el año 1966 hasta el año 2007, y se realizó sobre los países de Latinoamérica y sobre los que conforman la OECD.

<sup>31</sup> "El sector que marcó el ritmo y que definió las estructuras reguladoras en América Latina (así como en otros países y regiones) fue el sistema bancario central." (Jordana y Levi-Faur, 2005, p. 18).

- (iii) El tener personal experto en el área específica (Solanes Mullor, 2016, p. 95).

Siguiendo a Solanes Mullor (2016), la función reguladora que cumplen las ARD puede caracterizarse a partir de tres funciones: la de *rulemaking*, que les permite dictar “(...) normas de carácter reglamentario o de desarrollo, fijación de estándares (...)” (Solanes Mullor, 2016, p. 98), así como de *rule-monitoring*<sup>32</sup> y de *rule enforcement*, que puede implicar la resolución de conflictos (*adjudication*) y aplicación de sanciones. Ahora bien, en la práctica es común encontrar que no todas las ARD desempeñan estas tres funciones.

Adicionalmente, a pesar de que cada sector regulatorio pueda dotarlas de características propias, los reguladores comparten al menos cuatro elementos: (i) una misión que le ha sido delegada y para la cual se le da dado un nivel importante de discrecionalidad, (ii) la obligación de ser *accountable* por ejercer dicha discrecionalidad, (iii) generalmente deben resolver problemas dinámicos y complejos y, (iv) finalmente, la existencia de un conjunto de actores regulados con intereses diversos y, en algún grado, opuestos a los intereses de las ARD (Coglianese, 2017, p. 6).

Para acabar de entender la relevancia de las ARD, haré referencia al valor que, conforme a la doctrina, tiene la delegación de poder sobre ellas, así como los tipos de control a los que pueden estar sometidas. Me interesa mostrar, además, que las ARD son actores polifacéticos y que su independencia es gradual.

### **1.2.1 El valor de delegar en Agencias Reguladoras Domésticas**

A la pregunta sobre cuál es el valor que justifica la delegación en ARD, o sobre por qué se debe delegar poder en ellas, se ha respondido con tres valores: la credibilidad, la independencia y la experticia. Me referiré a los dos primeros y dejaré de lado el valor de la experticia para referirme a este en el capítulo cuarto, pues allí adquiere importancia dentro del argumento sobre la legitimidad política de las ARD.

---

<sup>32</sup> Se refiere a la función de supervisión e inspección del cumplimiento de las normas (*compliance*).

Advirtamos desde ahora que estos valores se han utilizado para justificar la delegación en términos instrumentales y funcionales. A esta justificación no le preocupa especialmente el decirnos por qué deberíamos contar con ARD en un régimen democrático; esto es, por qué la independencia o, mejor, la despolitización, es buena para la democracia. Aunque mi interés sobre las ARD tiene que ver con esto último, me referiré primero a la justificación ortodoxa de las ARD, pues esta ha influido en los argumentos normativos sobre su legitimidad política.

### *1.2.1.1 La credibilidad*

El valor de delegar en ARD consiste en dar credibilidad a los compromisos políticos regulatorios de quienes delegan: otorgan estabilidad política y efectividad a las políticas públicas<sup>33</sup>. Los hacedores de políticas que delegan en las ARD lo hacen con el fin de incrementar la credibilidad sobre sus compromisos políticos. Como se ha demostrado en política monetaria o en políticas de inversión, la delegación en ARD, como los bancos centrales, es necesaria para que las políticas sean efectivas y exitosas (Gilardi, 2008, p. 38). También se ha mostrado, sin embargo, que para el propósito de lograr estabilidad financiera, los beneficios de la delegación en agencias autónomas no se deben únicamente a la autonomía en sí, sino a la credibilidad de que la agencia será eliminada si no cumple sus tareas adecuadamente (Jordana y Rosas, 2014).

El valor que se reconoce a la delegación en ARD es de base funcionalista<sup>34</sup>. La doctrina ortodoxa afirma que la delegación permite enfrentar el *time-inconsistency problem*: los políticos son propensos a tomar decisiones electoralmente provechosas, aunque no sean técnicamente correctas<sup>35</sup>. En segundo lugar, la delegación en ARD contribuye al valor de la credibilidad porque implica atar las manos de los futuros políticos (Gilardi, 2008, p. 3).

---

<sup>33</sup> Una mirada completa acerca de los argumentos que se dieron en su momento a favor y en contra de la independencia de los bancos centrales se puede ver en el reciente libro de Paul Tucker (2018).

<sup>34</sup> Nos dice cuáles son las funciones de la delegación y qué necesitamos para que esas funciones se cumplan.

<sup>35</sup> Las políticas logran su efectividad en la medida en que sean creíbles. “Time inconsistency occurs when a policy which appears to be optimal at time  $t_0$  no longer seems optimal at a later time  $t_1$ . Without a binding commitment holding them to the original plan, governments will use their discretion to switch to what now appears to be a better policy. The problem is that if the market anticipates such a policy change, it will behave in ways which prevent policy makers achieving their original objectives.” (Majone, 1996b, p. 2)

De este modo, permite enfrentar el *political uncertainty problem* (Moe, 1990): el riesgo de que las políticas públicas no tengan una duración que vaya más allá de la de los gobiernos de turno. La doctrina ortodoxa (Majone, 2001c) ha señalado que estos dos problemas se enfrentan adecuadamente si la delegación supone “a substantial differentiation between the trustor and the trustee’s preferences and behavior” (Maggetti, 2010, p. 4), lo cual ha llevado a afirmar que el modelo de delegación en ARD es un modelo fiduciario de delegación (Majone, 2001c, 2005). La credibilidad, así entendida, supone una reducción de los controles *ex ante* y *ex post* sobre las ARD.

Por otro lado, los estudios sobre ARD han demostrado que (al menos en el ámbito europeo) la delegación es más frecuente en contextos de inestabilidad política, ya que en contextos con más *veto players* hay mayores posibilidades de mitigar dichos dos problemas (Gilardi, 2008, p. 30). Al contrario, habrá mayor delegación en ARD si hay menos *veto players* (Gilardi, 2008 p. 50). Ahora bien, este no parece ser el caso de los bancos centrales ni de las ARD en Latinoamérica<sup>36</sup>: hay diferencias relevantes entre ambos tipos de instituciones (Gilardi, 2007). Son similares por su independencia, pero el contexto institucional juega un rol diferente en cada caso<sup>37</sup> (Gilardi, 2007).

### *1.2.1.2 La independencia*

La credibilidad está relacionada con la independencia de tal modo, que según la tesis dominante (Majone, 1996a), la independencia es una condición necesaria para garantizar la credibilidad de los compromisos políticos. Si la ARD no es independiente, difícilmente puede tener credibilidad. Independencia entendida como una diferencia de preferencias: “The main purpose of insulating regulators from the political process is to enhance the credibility of long-term policy commitments. Agency heads are chosen not only for their

---

<sup>36</sup> Sin embargo, otros estudios señalan que los países con más *veto players* tienden a incrementar la probabilidad de creación de ARD. En Latino América, “independent regulators were more likely to be established in countries with many veto players (Jordana and Levi-Faur, 2005)”. (Gilardi 2007, p. 310).

<sup>37</sup> A diferencia del caso de las ARD, donde los *veto players* funcionan como equivalentes funcionales de la delegación y esta no es necesaria para dar credibilidad (Gilardi, 2007, p. 310); en el caso de los bancos centrales, se señala que los *veto players* son necesarios para que la propia delegación sobre los bancos centrales tenga credibilidad (Gilardi, 2007, p. 308); esto es, que se asegure que ante una amenaza de revocar la independencia esta no se cumplirá. La función de los *veto players* es controlar que no se reduzca la independencia de los bancos centrales (Gilardi, 2007, p. 306).

expertise in the relevant area, but also for their proenvironment, proconsumer, or procompetition beliefs.” (Majone, 2005, p. 66).

Pero el valor de la independencia también tiene que ver con la ausencia de interferencia indebida, de presiones políticas o de intereses económicos sobre las decisiones de la ARD. Es uno de los elementos que la identifican y que permiten distinguirla de otras autoridades (Rosanvallon, 2010, p. 117). Veamos cuáles son los medios que usualmente se utilizan para dotar de independencia a una ARD, esto es, para mantenerla a salvo de la interferencia política o de la interferencia de los grupos de interés:

- (i) Que las personas que integran los máximos órganos de dirección no puedan ser retirados por el presidente o gobierno.
- (ii) Que su mandato sea a término fijo y que no coincida con el término del gobierno.
- (iii) Que no haga parte de la organización jerárquica de la rama ejecutiva o que, haciéndola, pueda identificarse separadamente de los ministerios por tener personería jurídica, autonomía para actuar y patrimonio propio.

Se espera que estos mecanismos eviten que los gobiernos no puedan ordenarles a las ARD cuáles deben ser sus decisiones ni que estas deban sujetarse a los procedimientos de decisión que se aplique a otro tipo de entes públicos.

### *1.2.1.3 Las Agencias Reguladoras Domésticas son polifacéticas y su independencia es gradual*

La visión tradicional acerca de por qué se delega autoridad en las ARD parece entender de forma absoluta estos dos valores. Esto puede deberse a que fueron pensados cuando las ARD predominaban en el ámbito de la regulación económica, específicamente para los bancos centrales (Majone, 1997; Tucker, 2018). Sin embargo, la visión ortodoxa no resulta útil para entender las ARD en la actualidad. La independencia de las ARD es gradual, principalmente por tres factores: (i) por la naturaleza de sus decisiones, (ii) por el contraste entre la independencia formal y la independencia de facto y (iii) por el diseño institucional que pueden adoptar.

*a) La naturaleza de las decisiones que toman las ARD*

El problema de la credibilidad, centrado en la eficiencia económica, no es el único valor que importa en el caso de las ARD. Dado que sus decisiones también tienen efectos en la distribución de recursos, otros valores, como la colaboración con el gobierno, pasan a ser relevante (Prosser, 2010). Así, algunos afirman que su valor también está en *el check and balances* que se produce por la colaboración entre las ARD y el gobierno<sup>38</sup> (Prosser, 2010, p. 228). Con una visión gradual de independencia la interferencia por parte de otros actores puede justificarse por la necesidad de coordinación y *accountability*.

Igualmente, las ARD desempeñan funciones tanto económicas como sociales de regulación y, por ende, sus decisiones no tienen que ver solo con la eficiencia económica, sino con la redistribución de recursos; y aquí parece necesaria la coordinación institucional. La mayor independencia solo sería necesaria para los reguladores económicos y los bancos centrales (Lessig y Sunstein, 1994): "this argument is limited to the particular concerns surrounding the Federal Reserve Board; it could not easily be invoked for such agencies as EPA, OSHA, or even the nominally independent NLRB." (Lessig y Sunstein, 1994, p. 108).

Otro elemento que contribuye a entender la gradualidad de su independencia es que, en la práctica, las decisiones que toman las ARD no tienen carácter apolítico y neutral: parece difícil aceptar que sus decisiones son completamente técnicas: "Independent agencies often must make important judgments of policy and principle, and on those judgments expertise is never decisive." (Sunstein, 1990b, p. 426). Así, si el valor de la independencia surgió como condición de credibilidad, la cual a su vez estaba basada en

---

<sup>38</sup> Esto se debe a que la credibilidad está basada en una noción de regulación que excluye la regulación social. Así, si bajo la visión ortodoxa la credibilidad como eficiencia económica requería independencia, en la medida en que se introducen otros valores, entonces la independencia, pero también la credibilidad, dejan de ser los valores más importantes. Por ejemplo, las agencias independientes en Francia colaboran mucho más con el gobierno, en comparación con las de Estados Unidos o el Reino Unido (Prosser, 2010). Igualmente, en Alemania o Suiza las ARD no tienen tanta independencia (Gilardi, 2008).

la experticia y, si los expertos no son apolíticos, parece que pierde algo de relevancia la idea de mantenerlos aislados por completo de otros actores políticos.

*b) El contraste entre la independencia formal y la independencia de facto*

En segundo lugar, el contraste entre la independencia formal y la independencia de facto también permite sostener que la independencia es gradual. La literatura ha estudiado la independencia de facto, ha demostrado que puede haber independencia formal (jurídica), pero no de facto y viceversa (Maggetti, 2007; Hanretty y Koop, 2013; Fernández-i-marín, Jordana y Bianculli, 2016). Algunas ARD pueden ser, formalmente, menos independientes y comportarse como si lo fueran, como por ejemplo sucede con la Administración de Alimentos y Medicamentos de los Estados Unidos<sup>39</sup> (FDA, por sus siglas en inglés). Esto lleva a decir que la independencia (formal) no es un asunto de todo o nada, puesto que la independencia de facto puede cambiar el grado en que realmente se ejerce.

*c) La diversidad de diseños institucionales de las ARD*

En tercer lugar, el mayor o menor grado de independencia tiene que ver con el diseño institucional que se establezca. No existe un modelo único de ARD (Bianculli, Fernández-i-Marín y Jordana, 2013; Jordana, Fernández-i-Marín y Bianculli, 2018). En el Reino Unido, por ejemplo, a las autoridades con mayor independencia formal se les denominan *non-ministerial government department*, pues no forman parte de la rama ejecutiva; sin embargo, los *non-departmental public bodies* o las *executive agencies*, también tienden a operar a cierta distancia de los ministerios y tienen funciones reguladoras<sup>40</sup>. En Francia,

---

<sup>39</sup> “The Food and Drug Administration (FDA) is another executive agency that has enjoyed a great deal of practical independence from presidential influence. The FDA is located within the HHS and is responsible for regulating the safety of food, drugs, cosmetics, tobacco, and medical devices. The head of the FDA does not enjoy for-cause removal. Yet the agency, through the power of its reputation as an effective watchdog agency, enjoyed a degree of practical independence from political and interest group pressure” (Datla y Revesz, 2013).

<sup>40</sup> Por ejemplo, la *Human Fertilisation and Embryology Authority* (HFEA) es un *non-departmental public bodies* (NDPB) son: “a body which has a role in the processes of national Government, but is not a

por su parte, la existencia de estas autoridades (*autorites administratives independantes*) ha sido controvertida en el ámbito constitucional. Su independencia, que se ve sobre todo en la imposibilidad de despedir a los jefes de las entidades en caso de desacuerdos en política, es relativa porque muchas decisiones se toman en colaboración con el gobierno y requieren aprobación previa (Prosser, 2010, p. 228).

En España, entre los reguladores económicos se encuentran: el Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores, la Comisión Nacional de Energía y la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones<sup>41</sup>. No todas las administraciones independientes desarrollan funciones reguladoras. Además, el régimen jurídico español da cabida otras entidades a las que, siendo parte de la rama ejecutiva, tienen mayor autonomía y funciones de regulación, como por ejemplo la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios (AEMPS). La ley 40 de 2015 creó la categoría de Autoridad Administrativas Independientes para que “desempeñen sus funciones con independencia funcional o una especial autonomía respecto de la Administración General del Estado.” (Álvarez Fernández, 2016).

En Estados Unidos, por ejemplo, la doctrina suele distinguir entre dos tipos de agencias: las agencias ejecutivas (*executive agencies*) y las agencias reguladoras independientes (*independent regulatory agencies*). Según se afirma, mientras que las primeras, aunque separadas estructuralmente de los departamentos ministeriales, están bajo la supervisión del presidente y pueden ser removidas en cualquier tiempo; las agencias reguladoras independientes, entre otras características, solo pueden ser removidas por causas específicas: *for-cause removal protection*. Pero esta distinción ha sido criticada porque, en la práctica, es difícil encontrar que todas las agencias, aunque se denominen igual, compartan las mismas características<sup>42</sup>, lo que ha llevado a proponer el abandono de la

---

Government Department or part of one, and which accordingly operates to a greater or lesser extent at arm's length from Ministers”. Ver:(UK Parliament, 2010)

<sup>41</sup> “In 1980, there were 29 regulators active in Spanish regulatory agencies’ boards in three entities. Ten years later, this figure remained almost unchanged. Nevertheless, the number of active regulators increased to 77 in 2000, reflecting the rapid diffusion of regulatory agencies during the 1990s. The 2000s, however, witnessed a more moderate augmentation of the number of agencies and, consequently, in the number of board members.” (Fernández-i-marín, Jordana y Bianculli, 2016, p. 236).

<sup>42</sup> “there is no single feature—not even a for-cause removal provision—that every agency commonly thought of as independent shares. Moreover, many agencies generally considered to be executive agencies



lógica binaria y, en su lugar, entender que la independencia puede verse como un continuo<sup>43</sup> (Datla y Revesz, 2013).

Pero, además, recientemente se ha mostrado que la naturaleza de las ARD va más allá de la dimensión institucional que define su grado de independencia. Las ARD también pueden comprenderse y estudiarse por sus otras dimensiones, tales como el tipo de responsabilidades que le son delegadas, su autonomía administrativa y su nivel de *accountability* público (Jordana, Fernández-i-Marín y Bianculli, 2018, pp.3-4).

### **1.2.2 El control sobre sus decisiones**

La independencia de las ARD no debe suponer la ausencia de control; el ideal es encontrar un sistema de controles que no interfiera con su independencia (Maggetti, Ingold y Varone, 2013, p. 2). Por esto, la tendencia en la literatura es la de reconocer que el *accountability* y la independencia de las ARD no son incompatibles (Majone, 1999). Así, el asunto del control sobre las ARD y sus decisiones es un tema transversal en esta tesis, pues, digámoslo desde ahora, el control que se ejerce sobre estas autoridades es un asunto directamente relacionado con el debate sobre su legitimidad política. Sin entrar en este debate<sup>44</sup>, es relevante conocer qué mecanismos de control son reconocidos por la literatura y práctica institucional, sin que ello signifique que en la práctica institucional operen adecuadamente.

---

exhibit at least some structural attributes of independence.” (Datla y Revesz, 2013, p. 772). Además, ni si quiera cuando existe protección de remoción del cargo puede decirse que exista independencia: “for-cause removal protection does not result in full insulation from the President. For-cause removal still allows for removal in some cases, and the President can influence those agencies in a whole host of ways.” (Datla y Revesz, 2013, p. 828).

<sup>43</sup> Una idea similar es la de Tucker (2018), quien propone distinguir diversos grados de independencia de las ARD, según las diversas funciones que tengan a su cargo.

<sup>44</sup> En literatura, sin embargo, no parece haber acuerdo sobre cuál es la mejor forma de control sobre las ARD. Se ha criticado la actitud deferente de algunos jueces a las interpretaciones que las ARD realizan sobre las leyes. La decisión *Chevron U.S.A., Inc. v. Natural Resources Defense Council* sostuvo que los jueces debían ser deferentes ante la interpretación que las ARD hicieran de las leyes ambiguas, entre otras cosas, “because they are subject to the President, who is accountable to the people.” (Bressman, 2003, p. 528). Pero también se ha criticado el control presidencial, o a las opciones de participación pública dentro del proceso de decisión de las ARD (Stewart, 1975).

Me referiré muy brevemente a los procedimientos de publicación y consulta ciudadana, a la revisión que en algunos sistemas efectúa el presidente, el parlamento y los jueces. Estos controles pueden tenerse como una expresión de los principios procedimentales de legitimidad a los cuales haré referencia en el capítulo cuarto.

### *1.2.2.1 Publicidad y consulta ciudadana*

El ejemplo por excelencia del deber de someter a consulta los proyectos de regulación, previo a la decisión final, es la *Administrative Procedural Act* (APA) de Estados Unidos de 1946. Esta norma establece requisitos de procedimiento tanto para las funciones de adjudicación como para las de *rulemaking*. Para el caso del *rulemaking*, debe haber un período de *notice and comments* y de justificación de la decisión (Majone, 1996, p. 289). Esto supone: publicar el borrador de la norma en el Registro Federal (*Federal Register*), otorgar un tiempo para que cualquier persona pueda hacer comentarios, y que la decisión de la ARD esté debidamente soportada en sus fundamentos y propósitos.

Esta norma de procedimiento suele ser muy celebrada (Ackerman, 2000), tanto por su fuerza vinculante como porque contiene atributos de las democracias deliberativas (Edgar, 2017, p. 752). No obstante, en relación con la aplicación de esta norma se ha demostrado que algunas veces las ARD evitan seguir este procedimiento a través de la invocación de alguna excepción de ley (Raso, 2015, p. 104). En un estudio que comprendió la producción de regulaciones sujetas a revisión judicial desde 1995 hasta el año 2012 se encontró que: "In situations with a low threat of suit, agencies have avoided rulemaking procedures for more than 90% of rules. Such avoidance falls when the threat of suit increases. " (Raso, 2015, p. 76). Igualmente, la aplicación de estas normas de procedimiento se exceptúan en ciertos casos: "do not apply to "interpretive rules, general statements of policy, or rules of agency organization procedure, or practice" or if the agency finds the process "impractical, unnecessary, or contrary to the public interest" (Rose-Ackerman, Egidy y Fowkes, 2015, p. 81). También se exceptúan las actividades de gobierno sobre asuntos militares y sobre relaciones internacionales.

### *1.2.2.2 El control administrativo por el presidente*

De las diversas formas de controlar a los reguladores, una de ellas es la que, en algunos sistemas, efectúa el presidente. Aunque algunos ven en este tipo de control un modo de aumentar la legitimidad democrática de las ARD, en cuanto el control se hace por alguien que ha sido elegido popularmente, y porque es una forma de promover un sistema de democracia deliberativa y prevenir el error en las decisiones (Sunstein, 2014, p. 12), otros han considerado que este es un control político que empeora el déficit democrático:

“Presidential control over rulemaking, then, is no simple answer to the problem of the “democracy deficit.” Indeed, given both the privacy screen behind which it is (understandably enough) exercised, and the extraordinary range of measures that might be subject to it, one could conclude that presidential control makes the democracy deficit not better but worse. It invites political “will” to be exercised in a manner that may be undisclosed and essentially uncorrectable.” (Strauss, 2010, p. 1362).

De nuevo, Estados Unidos es el sistema modelo en donde el presidente controla la función de *rulemaking*. Esta función de control tiene que ver con la separación entre política y administración (Wilson, 1887) y está en el origen de la Oficina ejecutiva del presidente (*Office of Management and Budget - OMB*)<sup>45</sup> en 1981, que fue la encargada inicial de revisar las propuestas de regulación de agencias como la EPA y la OSHA (Pildes y Sunstein, 1995). Años después se crearía la *Office of Information and Regulatory Analysis* (OIRA) que, ubicada dentro de la OMB, tiene a su cargo la revisión de las regulaciones por las agencias ejecutivas. Para entender la relevancia de su función, basta saber que la OIRA debe aprobar las regulaciones federales de todos los Departamentos del gobierno<sup>46</sup>. Para hacernos una idea, la OIRA revisó “2304 acciones regulatorias entre enero 21 de 2009, y agosto de 2012” (Sunstein, 2014, p. 18).

---

<sup>45</sup> El Decreto ejecutivo 12291 de 1981 creó la *Office for information and Regulatory Affairs –OMB-*, la cual todavía hoy tiene a su cargo el control de los costos y los beneficios de las iniciativas de regulación propuestas por las agencias de regulación.

<sup>46</sup> “(...) the office oversees federal regulations involving clean air and water, food safety, financial stability, national security, health care, energy, agriculture, workplace safety, sex and race discrimination, highway safety, immigration, education, crime, disability rights, and much more” (Sunstein, 2013, p. 3).

Aunque el control por parte del presidente surgió asociado al desarrollo de una política de desregulación, es relevante advertir que fue el origen de un modelo de control administrativo, procedimental y sustantivo, de las decisiones regulatorias. Es conocida la Orden Ejecutiva 12291 de 1981 bajo la administración Reagan, que pedía efectuar un análisis costo-beneficio para las *major rules*<sup>47</sup> y requería de las agencias elaborar un plan de las "regulaciones significativas" que se pretendieran proponer durante el año. De ahí en adelante, todos los Presidentes de Estados Unidos han mantenido esta forma de control. El presidente Clinton expidió la Orden Ejecutiva 12866 de 1993, cuyo énfasis ya no fue de desregulación sino de "rational regulation" (Bressman y Thompson, 2010, p. 621); del mismo modo, limitó la revisión del análisis costo-beneficio por parte de la OIRA a las "significant regulatory actions"<sup>48</sup> y previó la presentación de una agenda y plan acciones regulatorias significativas. Posteriormente, la Orden Ejecutiva 13563 de 2011, expedida por el presidente Obama, incorporó la del presidente Clinton, pero, además, introdujo varios principios, como el de participación pública, integración y coordinación, integridad científica, entre otras, etc. (Sunstein, 2014, p. 17). Las regulaciones de las agencias independientes generalmente han estado exceptuadas de la revisión de la OIRA. Durante la administración Obama, sin embargo, se les sugirió seguir los mismos principios<sup>49</sup>. Recientemente, bajo la presidencia de Donald Trump, se expidió la orden ejecutiva 13771 de 2017, cuyo objetivo central es eliminar los costos de las regulaciones<sup>50</sup>: "for every one

---

<sup>47</sup> "(b) "Major rule" means any regulation that is likely to result in: (1) An annual effect on the economy of \$100 million or more; (2) A major increase in costs or prices for consumers, individual industries, Federal, State, or local government agencies, or geographic regions; or (3) Significant adverse effects on competition, employment, investment, productivity, innovation, or on the ability of United States-based enterprises to compete with foreign-based enterprises in domestic or export markets. (*Orden Ejecutiva 12291*, 1981)

<sup>48</sup> "The basic goal is to ensure that all rules with real importance to the nation (or internationally) will be subject to the OIRA process. Agencies may of course have an interest in having their rules designated as nonsignificant, because such a designation means that OIRA review will not occur and thus expedites the rulemaking process." (Sunstein, 2014, p. 21).

<sup>49</sup> En la Orden Ejecutiva 13579 expedida por el presidente Obama se sugiere a estos actores cumplir con los principios señalados en la Orden Ejecutiva 13563 de 2011.

<sup>50</sup> Esta Orden fue muy criticada y demandada judicialmente por considerar que, al concentrarse en la reducción de costos y en la desregulación, los otros ámbitos de las anteriores órdenes ejecutivas quedarán desprotegidos. Posteriormente incorporó el análisis costo-beneficio que previeron las anteriores. Sin embargo, miradas en su conjunto, ambas ordenes han sido vistas por los críticos como parte del propósito que el exasesor político de Donald Trump, Steven Bannon, denominó: "deconstruir el Estado Administrativo".

new regulation issued, at least two prior regulations be identified for elimination (...)" (*Orden Ejecutiva 13771*, 2017)).

### *1.2.2.3 El control por parte del poder judicial*

Hoy en día parece bastante aceptado que las decisiones de las ARD deban ser controladas por los jueces (Ackerman, 2000); la cuestión, más bien es la de cómo controlarlas y cuál es el alcance que debe tener la revisión judicial sobre estas decisiones. Por ejemplo, ¿qué control judicial puede ejercerse sobre la decisión del Banco de España? La doctrina española ha mostrado que las sentencias que examinan las decisiones tomadas por las comisiones reguladoras sobre intervención económica se caracterizan por una pobre argumentación (Ariño Ortiz, 2010, p. 12). En este punto entra la conocida tesis de la deferencia o principio de deferencia, según el cual los jueces tienden a respetar la interpretación que los reguladores realizan sobre las leyes (Solanes Mullor, 2016). La razón de la deferencia tiene que ver con lo dicho antes: porque la autoridad ha sido delegada por el parlamento, porque se les reconoce como expertos especializados, y también por eficiencia administrativa, ya que "atentaría contra la seguridad de los negocios y transacciones" (Ariño Ortiz, 2010, p. 29). A pesar de la tendencia a la deferencia, se podrían identificar en la práctica judicial dos modelos de control. El primero entiende que la regulación se debe revisar con un sentido instrumental; esto es, "whether the regulation is a legally permissible means for achieving statutory purposes" (Edgar, 2017, p. 753). El segundo modelo está basado en el modelo deliberativo: el juez revisa si el regulador cumplió ciertos parámetros procedimentales como, por ejemplo, si sometió a consulta pública la regulación, si se expusieron las razones suficientes a las preguntas ciudadanas, y si se publicó información suficiente con anterioridad a la decisión final (Edgar, 2017).

### *1.2.2.4 La supervisión por parte del parlamento*

Los parlamentos o, más específicamente, los comités o cuerpos independientes que trabajan para él supervisan la labor de las ARD. En Australia, por ejemplo, los comités parlamentarios revisan las regulaciones antes de ser expedidas (Lewis y Selin, 2012, p. 120). Pero el control por el parlamento no es positivo si afecta la separación de poderes,

la independencia de las agencias. Al respecto ha sido muy criticado en el ámbito estadounidense el proyecto de ley del año 2017 “Regulations from the Executive in Need of Scrutiny Act” of 2017, denominado REINS Act. Este proyecto señala que todas las nuevas regulaciones que cuesten más de 100 millones de dólares por año solo tendrán efecto si son aprobadas por el Congreso. Otro mecanismo, aunque poco utilizado, es el que prevé la posibilidad de que el Congreso, con la firma del presidente, elimine las regulaciones de una ARD antes de que estas tengan pleno efecto. Este mecanismo se aplica en Estados Unidos, en donde, bajo la denominada *Congressional Review Act* (CRA) de 1996 las agencias federales de regulación deben enviar una copia de la norma final y un reporte sobre la misma. Los miembros del Congreso pueden decidir aprobar lo que se conoce como "*resolution of disapproval*" y enviarla al presidente para que la firme o la veto<sup>51</sup>. Este procedimiento está pensado, según se dice, para las transiciones presidenciales y, en este sentido, permite eliminar las denominadas "*midnight regulations*"<sup>52</sup>. Otro tipo del control parlamentario es por su puesto el veto a discreción que el Congreso podría hacer sobre las decisiones del ejecutivo. En Estados Unidos, si bien no era muy común este mecanismo, se declaró inconstitucional en 1983 en el caso *INS vs. Chada* (Rose-Ackerman, Egidy y Fowkes, 2015, p. 78).

En este capítulo he mostrado que la relevancia de las ARD cuestiona el clásico modelo de producción de normas; el del Estado legislativo. Estas instituciones, así como los poderes ejecutivos, adquieren una fuerte capacidad para influir sobre los términos en los que se desarrollan las sociedades actuales. Señalé que esta relevancia puede verse a lo largo de dos períodos históricos: el del estado administrativo o benefactor y el del estado regulador, asociado a las políticas neoliberales. Pero más allá del elemento ideológico e histórico, puede decirse que las ARD son las instituciones representativas del Estado Regulador o, mejor, del *regulatory capitalism*, en donde Estado reclama cierta autonomía para ejercer poder regulatorio: *rule-making*, *rule-monitoring* y *rule-enforcement*. Pero, también, en donde se entiende que el Estado no es el único sujeto regulador. La literatura entiende que las ARD se caracterizan por su independencia y credibilidad; aunque, debe

---

<sup>51</sup> Este es un mecanismo pensado para las denominadas *major rules*.

<sup>52</sup> Hasta el año 2015 solo se había eliminado una regulación por medio de este procedimiento. Bajo la presidencia de Trump; sin embargo, el Congreso eliminó 14 regulaciones de la Administración Obama.

reconocerse que la independencia no significa producir regulaciones de manera aislada, pues estas se crean en coordinación y colaboración con otros actores. Cualquier estudio sobre la legitimidad de las ARD, entonces, debería reconocer que la independencia es gradual. Igualmente, he mostrado la importancia que tiene la creación de un sistema de controles, con el fin de que las ARD respondan ante cuatro públicos: los ministerios (o presidente), los parlamentos, las empresas o entidades reguladas, así como a los ciudadanos (OECD, 2016a). Los Estados han dispuesto, en mayor o menor medida, de estos mecanismos.





## 2. GLOBALIZACIÓN Y GOBERNANZA GLOBAL

En el anterior capítulo resalté la relevancia que tienen las ARD para la institucionalidad del Estado regulador, y los desajustes que esto produce sobre el modelo clásico de producción de normas. Ahora, en este y en el siguiente capítulo, mostraré que su relevancia sigue en aumento, descubriendo otra faceta o dimensión institucional: la *domésticoglobal*. Así, mostraré las razones contextuales que explican por qué las ARD actúan como actores *domésticoglobales*; esto es, como Agencias Reguladoras *Domésticoglobales* (ARDG) y, en el siguiente capítulo, haré referencia concreta a cómo se expresa u opera esta dimensión *domésticoglobal*.

En este capítulo afirmaré, en primer lugar, que las razones contextuales están formadas por el fenómeno de la globalización<sup>1</sup>, por la interdependencia global y por la existencia de riesgos globales que llevan a establecer regulaciones- vinculantes y no vinculantes- en todos los niveles de gobernanza. En segundo lugar, resaltaré que en este escenario no pueden obviarse las relaciones de interdependencia y dominación entre actores. Finalmente, mostraré que uno de los efectos políticos de la globalización es el pluralismo institucional, así como la existencia de un Espacio Administrativo Global (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005) del cual hacen parte las ARDG.

Este capítulo se divide en tres partes: en la primera me referiré al fenómeno de la globalización y a las diversas visiones que existen acerca de este. En la segunda haré referencia a las relaciones de poder que se generan en la gobernanza global y a la noción de dominación global. En la tercera parte mencionaré los cambios políticos y jurídicos asociados a la gobernanza regulatoria transnacional, entendida como una transformación del Estado regulador (Majone, 1994) y como una expresión de un Espacio Administrativo Global (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005).

---

<sup>1</sup> El fenómeno de la globalización tiene un doble valor para esta tesis. Por un lado, porque algunas de las características del Estado regulador son, en parte, una consecuencia de este fenómeno y; por otro lado, porque, como mostraré en este capítulo, nos da razones acerca de por qué las ARD actúan como ARDG.

## **2.1 Diferentes visiones acerca de la globalización**

"People have accused me of being in favor of globalization. This is equivalent to accusing me of being in favor of the sun rising in the morning" - Clare Short, Ex- ministra de Cooperación Internacional del Reino Unido.

A pesar de ser una de las palabras más presentes en las últimas décadas, es difícil encontrar una definición unánime de la noción de globalización. Lo que sí parece unánime es la consideración sobre lo que ella supone: el aumento de múltiples y diversas interacciones, integraciones e interdependencias sistémicas entre actores estatales, o entre estos y otros actores no estatales.

Algunos datos nos muestran la magnitud de dichas interacciones. El comercio de mercaderías es altamente transcontinental. En 2016, el comercio entre China, Estados Unidos y Alemania fue equivalente al 6% de las importaciones mundiales. También se registró un flujo comercial alto en los países del NAFTA, así como entre China, la República de Korea, Japón, Taiwán y Hong Kong (UNCTAD, 2017, p. 6). A nivel global, el valor de las exportaciones de bienes y servicios fue de 14.6 trillones de euros en 2016; por ejemplo, la Unión Europea tuvo los mayores niveles de exportación que cualquier país individual, 2.6 trillones de euros; y, Estados Unidos tuvo los mayores niveles de importaciones (2.5 trillones de euros) (Eurostat, 2018). Las estadísticas muestran que la Unión Europea y los países del NAFTA representaron el 48% de las exportaciones globales de bienes manufacturados (World Trade Organization, 2018, p. 18), mientras que las economías en desarrollo exportaron, entre el 2016 y el 2017, el 43% de las exportaciones mundiales de mercancías (World Trade Organization, 2018b, p. 23). En el año 2017, las economías en desarrollo que lideraron el comercio de mercaderías fueron China, la República de Korea y Hong Kong (World Trade Organization, 2018, p. 13). Por su parte, entre las economías más desarrolladas, Estados Unidos, el Reino Unido y Alemania, lideraron la exportación de servicios y; Estados Unidos, China y Alemania, lideraron las importaciones (World Trade Organization, 2018, p. 16). Además, gran parte de estas transacciones se desarrollan en el marco de instituciones multilaterales: en el año

2017, el “98 per cent of world merchandise trade took place under WTO rules” (World Trade Organization, 2018b, p. 5).

Pero la integración no se da únicamente por el intercambio de bienes y servicios. Recientemente se ha puesto en evidencia el aumento en el movimiento de datos, que ha llegado incluso a superar el movimiento de bienes y servicios: “according to Cisco Systems, the amount of cross-border bandwidth used grew 90-fold from 2005 to 2016, and it will grow an additional 13-fold by 2023” (Lund y Tyson, 2018). Y otro tanto puede decirse del movimiento de personas. El número de inmigrantes en el mundo se ha triplicado en los últimos 40 años. Según Lund y Tyson (2018), hay 250 millones de personas que viven y trabajan<sup>2</sup> en un país distinto del de nacimiento. De esta cantidad, el 10% tienen estatus de refugiado o está en búsqueda de asilo.

En sentido amplio, la globalización puede entenderse como "un fluido transcontinental y transregional de actividades, poder y recursos" (Held, 2014, p. 494). Asociamos la globalización a acontecimientos como los del 11 de septiembre sobre la seguridad mundial, o a los impactos de la crisis financiera del año 2008 sobre la economía mundial, o incluso al impacto de situaciones más recientes, como la decisión del Reino Unido de abandonar la Unión Europea. La globalización es un fenómeno espacial y temporal, y por lo mismo no es ahistórico. Por esto puede ser analizada históricamente por su extensión, intensidad, velocidad e impacto<sup>3</sup> (Held *et al.*, 1999, p. 17).

El fenómeno de la globalización está relacionado con conceptos como el de sociedad global del riesgo (Beck, 1992) o con el de sociedad de la información (Castells, 2000). Estos conceptos resaltan el incremento del desarrollo tecnológico y las comunicaciones, el aumento de transacciones financieras y comerciales mundiales, así como la aparición de nuevos riesgos globales. El aumento del desarrollo tecnológico da lugar a nuevas

---

<sup>2</sup> Y contribuyen al 9% del PIB mundial cada año. “According to the McKinsey Global Institute, they contribute approximately \$6.7 trillion to the world economy every year, or nine percent of global GDP—some \$3 trillion more than they would have produced had they stayed in their home countries.” (Lund y Tyson, 2018)

<sup>3</sup> Held (2014) ha señalado que estas categorías están planteadas con la finalidad de facilitar los análisis históricos de la globalización, y con ello responder a las críticas que señalan que su análisis de la globalización es estático.

formas de comunicación, que vuelven relevante y facilitan otras formas de producción económica basadas en el conocimiento y en la información; esto también trae nuevas formas de delincuencia o el desarrollo de nuevos productos con efectos inciertos sobre la vida humana.

Adicionalmente, los cambios del mundo actual también se caracterizan por el aumento de interacciones entre distintas esferas de la actividad humana: comercial, ambiental, tecnológica, que conviven en un mismo espacio y producen efectos las unas sobre las otras. La magnitud e intensidad de esas interconexiones en múltiples áreas de la vida humana, y entre actores tan diversos, son elementos definatorios de la globalización.

Si bien existe un acuerdo sobre algunas de las características de la globalización, se trata de un acuerdo sobre mínimos: el aumento de la interdependencia e interconexión entre Estados y el aumento de los avances del desarrollo tecnológico y científico que promueve dicha interconexión. En la teoría de la globalización existen distintas visiones sobre este fenómeno. Es necesario, entonces, conocer las diversas interpretaciones si queremos darle mayor contenido. Dado que el fenómeno de la globalización tiene muchas dimensiones, y no todas ellas son necesarias para cumplir mi propósito en este capítulo, solo me enfocaré en las posiciones que miran la globalización desde la perspectiva de los gobiernos y del Estado. Básicamente seguiré a Held *et al.*, (1999) en la sistematización de estas posiciones, quien observa que en la literatura sobre globalización existen posiciones hiperglobalizadoras, escépticas y transformacionistas. Tomando la clasificación de Held, diré que hay tres grandes formas de entender la globalización: primero, como un fenómeno de desnacionalización; segundo, como algo inexistente o como un mito; y tercero, como un continuo. Agruparé las dos primeras porque cada una es la antítesis de la otra, y porque son posiciones extremas. La tercera posición la presentaré en un acápite independiente porque esta será la posición que asumiré en esta tesis.

### **2.1.1 La globalización: desnacionalización o mito**

Algunos han entendido la globalización como un fenómeno marcado por la desnacionalización. Esta interpretación está asociada a la visión que Held *et al.*, (1999) denomina hiperglobalizadora, que entiende la globalización como una nueva época en la historia de la humanidad. Una nueva época caracterizada por la desnacionalización del Estado y por la existencia de un espacio global en donde se elaboran las políticas. Este espacio produce nuevas formas de organización social, las cuales terminan por reemplazar a los Estados. Quienes tienen esta visión dan prioridad a la globalización económica; aunque, en todo caso, sostienen distintas posiciones ideológicas; posiciones opuestas. Acá estarían tanto los defensores del mercado sobre el poder estatal, como quienes ven en la globalización un medio de opresión capitalista (Held *et al.* 1999, p. 4). Así, parte del argumento de Susan Strange (2001) es un ejemplo de la globalización como desnacionalización<sup>4</sup>. Dentro de su aporte a las relaciones internacionales, ella considera que la globalización está marcada por un proceso en donde el mercado, liderado por actores privados, tiene mayor poder que los Estados. Partiendo de una definición de poder bastante amplia, Strange (2001) considera que las empresas transnacionales pasan a ser actores políticos legítimos en sus relaciones con la sociedad civil (p. 73).

Pero afirmar la pérdida de autoridad no parece muy coherente con el aumento de la intervención estatal. Recordemos que otros autores han afirmado la expansión del Estado regulador y el aumento de ARD en todo el mundo occidental (Jordana y Levi-Faur, 2005; Gilardi, Jordana y Levi-Faur, 2006; Jordana, Levi-Faur y i Marín, 2011; Jordana, Fernández-i-Marín y Bianculli, 2018), por lo que negar el poder de los Estados en principio parecería erróneo. La respuesta de Strange (2001) es que, si bien puede haber mayor intervención, esta se da para asuntos simples; poco importantes. Así, mayor intervención no implica necesariamente mayor poder, pues los asuntos en los que

---

<sup>4</sup> La visión de Strange (2001) sería principalmente hiperglobalizadora porque su énfasis está en el poder que ha ganado el mercado a costa del Estado. En todo caso, este es solo una parte de su argumento, pues, para Strange (2001), la globalización no implica la desaparición completa del Estado. Solo en unos casos el Estado pierde autoridad y entonces es solo una fuente de autoridad más (2011, p.112). Para esta autora, además, no todo pasa a manos de los nuevos actores, sino que hay un espacio de autoridad que no es asumido por nadie, lo que sería una forma de “desgobierno” (2001, p. 35).

interviene el Estado no son trascendentes. Por el contrario, los asuntos importantes, como los temas económicos nacionales, ya no pueden ser decididos por los Estados debido a que las economías se han integrado (Strange, 2001, p. 23). Para Strange (2001), entonces, es claro que la globalización produce una difusión de la autoridad estatal en cabeza de actores privados y, por ende, la entiende como un proceso de desnacionalización.

Al otro lado de esta posición, está aquella que ve a la globalización como un mito. Held *et al.*, (1999) la denominan escéptica (pp. 5-7). Según esta visión, los Estados sí tienen poder de decisión suficiente para controlar la manera como se globalizan. Parte de esta afirmación está sustentada en datos empíricos, los cuales muestran que no existe una integración económica completa. Y, si no existe una integración económica completa, los Estados continúan siendo fuertes. De este modo, no puede afirmarse que exista una pérdida de injerencia por parte de los Estados en las decisiones internacionales; al contrario, se observa que los gobiernos nacionales son los principales arquitectos de la globalización (Held *et al.*, 1999, pp. 5-6). Los trabajos de (Hirst y Thompson, 1999, 2002) son un ejemplo de esta visión; pues, en primer lugar, afirman que el proceso contemporáneo de globalización es muy similar al proceso de crecimiento económico que ya se había dado entre 1850 y 1914; segundo, señalan que la globalización, en lugar de debilitar el papel del Estado, refuerza su rol como actor internacional y, tercero, sostienen que la globalización económica tiene límites, y que no hay suficientes razones para pensar que se seguirá expandiendo (Hirst y Thompson, 2002, p.1).

En todo caso, quienes ven la globalización como un mito también comparten los mínimos que caracterizan este fenómeno: no desconocen la existencia de interconexiones e integración del mercado entre los Estados, así como las amenazas globales que ponen en riesgo la estabilidad global, como, por ejemplo, el cambio climático. Simplemente, según esta posición, la solución a los problemas globales no se consigue por medio de la gobernanza global, pues ni existe ni es deseable<sup>5</sup> (Hirst y Thompson, 2002). Su desacuerdo, por tanto, es sobre la tendencia de otra parte de la literatura que entiende la globalización como integración económica completa (ver: Weiss, 1998) que lleva a la

---

<sup>5</sup>Bajo este escepticismo, los autores que caen bajo esta categoría preferirían la palabra internacionalización y no globalización para caracterizar las relaciones internacionales actuales.

correlativa pérdida de poder del Estado. De este modo, la globalización es un mito si, cuando se habla de ella, se quiere dar a entender que existe o existirá una economía global (tomada como ideal), pues la globalización no implica la incapacidad de los Estados para controlar sus economías; como muestran los datos, los Estados siguen teniendo un rol significativo en la gobernanza económica, tanto a nivel nacional como internacional. También podríamos incluir en esta visión a algunos de los teóricos realistas de las relaciones internacionales (Carr, 1941; Gilpin, 1981; Morgenthau y Thompson, 1985) y de la política internacional; ellos compartirían la idea de la globalización como un mito porque, para los realistas, los actores prioritarios del sistema internacional son los Estados, quienes actúan con base en sus intereses nacionales.

### **2.1.2 La globalización como un continuo**

Pero la globalización también puede entenderse como un continuo. Mientras que las dos posiciones anteriores separan lo doméstico de lo no doméstico, esta tercera posición entiende que los límites entre niveles se tornan borrosos con la globalización. Resalta el hecho de que la globalización ocasiona una transformación de la autoridad doméstica, sin que implique su desaparición. Esto es, que la difícil separación entre lo doméstico y lo no doméstico altera el concepto de autoridad que encajaba plenamente con el de Estado nación. Aquí podríamos ubicar a los autores que Held *et al.*, (1999) denomina transformacionistas (Held, 1991; Rosenau, 1997; Giddens, 2000; Scholte, 2000; Sassen, 2006), cuya visión está en un punto intermedio respecto de las posiciones anteriores, porque ni creen que todo sea global, en detrimento de lo nacional, pero tampoco que la soberanía de los Estados continúe sin alteraciones (Held *et al.*, 1999, p. 7). En realidad, creen ambas cosas, pero de un modo matizado. A diferencia de las anteriores posiciones, la perspectiva transformacionista de la globalización no se enfoca en la dimensión económica, sino que también le da relevancia al proceso de cambio en lo político, lo tecnológico y lo cultural.

Así, la visión de la globalización como un continuo acepta que el poder de los Estados se traslapa con el de otras autoridades, pero también acepta que los Estados siguen teniendo poder sobre su propio territorio y que, incluso, siguen siendo moralmente relevantes.

(Espósito, 1997). Las relaciones entre territorio, soberanía y poder estatal ya no confluyen en el Estado nación. Lo mismo ocurre con los actores no estatales, pues forman nuevos tipos de autoridad que no están asociados a ningún territorio, como las empresas transnacionales. Esta perspectiva no ve la globalización como una pérdida de poder nacional causada por la existencia de poderes globales, sino como la alteración del poder nacional y como un escenario en donde surgen nuevos problemas locales. Así, el énfasis sobre lo local y nacional<sup>6</sup> no tiene en sí mismo una intención antiglobalizadora, sino el ánimo de entender que parte de lo que sucede en los ámbitos locales también es producto de la globalización, entendida como un continuo. La preocupación principal de quienes entienden la globalización como un continuo no es la viabilidad del Estado; su interés se centra en tratar de entender los cambios que sufre el Estado, en particular la autoridad regulatoria (Scholte, 2000, p 22).

Con esta visión es posible advertir que la globalización ha difundido la autoridad desde el nivel subestatal hasta el nivel global: las instituciones del orden internacional actúan ahora de modo más independiente, y nuevos actores hacen parte de procesos regulatorios globales (Scholte, 2000, p. 22). La globalización, mientras crea nuevas esferas de autoridad, transforma las viejas (Rosenau, 1997, p. 38). Finalmente, las asimetrías de poder y la contingencia son dos elementos que se incorporan en esta visión de continuo. Lo primero indica que en el proceso de interconexión global están presentes, y a veces se intensifican, las asimetrías de poder entre actores. Lo segundo indica que no existe una trayectoria definida de los procesos de globalización, pues esta depende de los cambios en las relaciones humanas (Held, 2014, p. 500), por lo que no es posible afirmar que el proceso de globalización llevará necesariamente a la creación de un gobierno global. En adelante usaré la noción de globalización en este último sentido. La visión de continuo es la más apropiada porque enfatiza los cambios en la autoridad y poder regulatorio, y esto es clave para reflexionar acerca de lo que implica que las ARD sean también ARDG.

---

<sup>6</sup> Este enfoque nacional se ve en Sassen (2006), quien observa que el fluido transnacional que implica la globalización de la sociedad moderna puede ser comprendido a través de dos procesos que se encuentran integrados: el primero hace alusión al desarrollo de institucionalidad, actores y normas, que se perciben por fuera del Estado; y, el segundo, más novedoso, se refiere al proceso que se percibe y desarrolla en el nivel nacional, pero que está orientado hacia agendas y sistemas globales (Sassen, 2006, p.3). Así, lo que percibimos tanto fuera como dentro del Estado responde a la globalización.



### 2.1.3 La globalización hace que los riesgos se vuelvan globales

He afirmado hasta ahora que la globalización produce la reconfiguración de la autoridad doméstica, expandiéndola al nivel internacional y regional, así como trayendo al escenario global nuevos actores. Ahora, en este apartado me interesa resaltar uno de los efectos del fenómeno de la globalización; como es, que permite que los riesgos se vuelvan globales.

Dado que la suerte de una comunidad está conectada con la suerte de las otras (Held, 2014, p. 494), se ha afirmado que el siglo XXI es un siglo de *overlapping communities of fate* (Archibugi y Held, 1995; Held, 1995; Held *et al.*, 1999). Darnos cuenta de esto es importante porque permite entender que una gran parte de lo que acontece en la esfera global y en los distintos niveles de autoridad viene motivado por el interés institucional y del ser humano de minimizar estos riesgos. Los riesgos globales son parte de lo cotidiano. No están reservados a grandes catástrofes; de hecho, casi todas las decisiones políticas y técnicas son decisiones sobre riesgos. Pensemos por ejemplo en las decisiones de regulación financiera tomadas con anterioridad a la crisis del 2008, las cuales han sido criticadas por su debilidad en la falta de control de riesgos que podían volverse sistémicos, como en efecto sucedió. Así, la categoría "riesgos globales" es relevante para entender la necesidad de la cooperación regulatoria internacional.

El fenómeno de la globalización y los riesgos globales<sup>7</sup> están relacionados. El segundo puede entenderse como la variable dependiente del primero. Aunque la exposición a riesgos siempre ha estado presente, los riesgos son una consecuencia necesaria de la sociedad industrial. Si observamos casos como el poder nuclear, el terrorismo, las

---

<sup>7</sup> La categoría de riesgos globales ha sido utilizada para explicar las transformaciones del siglo XXI, pero, además, hace parte de una categoría más amplia que Beck denominó "sociedad del riesgo global" (Beck, 1998). La sociedad del riesgo global pretende explicar los efectos que produce la globalización, pero, a partir de ahí, su objetivo es metodológico: propone un giro cosmopolita en las ciencias sociales (Beck y Sznaider, 2006). Esto implica: criticar el método de las ciencias sociales que toma la sociedad como "sociedad nacional"; segundo, asumir que el siglo XXI es la era del cosmopolitismo (aunque no necesariamente en términos morales); y, tercero, crear un cosmopolitismo metodológico, para lo cual no debe seguirse pensando en términos de dualidad: global/local o ellos/nosotros (Beck y Sznaider, 2006, p. 3).

catástrofes financieras, el uso de pesticidas en zonas de exportación de alimentos, por nombrar algunos ejemplos que utiliza Beck (1992), no es posible negar que en estos existe una fuerte interconexión global: una actividad llevada a cabo en la sociedad X, produce efectos en la sociedad Y. Estos riesgos, que son globales por su capacidad de expansión y afectación indiscriminada, pueden ser entendidos, como dice Beck (1998), sin consideración a la categoría de clase<sup>8</sup>. Su carácter global hace que no puedan ser repartidos, como sí lo es la riqueza, por ejemplo. Pensemos en los daños por radiación o intoxicación; aunque generalmente se producen en zonas vulnerables con poblaciones de bajos ingresos, la globalización hace que todos los suframos por igual (Beck, 1998, p. 41). Puede variar su intensidad, pero nadie puede escapar por completo de ellos (Beck, 1998, pp.42-43). Los impactos del *fracking*, por ejemplo, afectarán directamente a la población que habite cerca de los pozos de exploración, pero incluso los más afortunados en dicha sociedad o sus descendientes verán sus recursos hídricos afectados<sup>9</sup>. De este modo, la presencia de los riesgos, la incertidumbre sobre sus efectos, pero también la diversidad de percepciones sobre estos hace necesario aumentar el conocimiento sobre ellos. Además, dado que alguien puede sacar provecho de ellos, se vuelve necesario dar relevancia a la ciencia y a la información transparente (Beck, 1998, p. 53).

En el ámbito del comercio global el discurso sobre riesgos ha comenzado a adquirir relevancia. Se ha señalado que, en la actualidad, los riesgos pueden asimilarse a lo que años atrás eran las barreras arancelarias. Para Pascal Lamy (2016), los riesgos son los nuevos obstáculos al comercio; mientras el viejo mundo del comercio buscaba evitar barreras proteccionistas y garantizar la competencia, el nuevo mundo gira en torno a la precaución, a la protección de los riesgos a los consumidores de bienes y servicios producidos transnacionalmente. Según Lamy, el mundo del comercio internacional está experimentando una transición: de estar centrado en la negociación sobre tarifas y en la

---

<sup>8</sup> Con esto Beck (1998) no quiere decir que la desigualdad desaparezca. De hecho, como se ve en la práctica, el reparto del riesgo no es equitativo, como es el caso de las industrias riesgosas establecidas generalmente en lugares de pobreza extrema (p.48.)

<sup>9</sup> En esta medida, es distinto afirmar que la globalización hace que todos somos afectados por los riesgos, a decir que todos somos afectados por igual, como parece afirmarlo (Bauman, 1998): “globalisation affect us all in the same measure and in the same way” (p. 1).

lucha contra el proteccionismo, está pasando a la negociación sobre riesgos y a la armonización de estándares<sup>10</sup>.

En esta sección he mostrado que, de las tres diferentes visiones sobre la globalización, aquella que la entiende como un continuo es la más relevante para esta tesis porque se enfoca en las transformaciones de la autoridad política, y porque advierte la borrosidad entre lo doméstico y lo internacional. Igualmente, ha quedado claro que los riesgos globales son parte del día a día y que no pueden desconectarse del fenómeno de la globalización.

## **2.2 Interdependencia global, poder y dominación**

La asimetría de poder es imposible de desconocer al mirar el fenómeno de la globalización. Así, es inevitable la pregunta acerca de cómo se manifiesta el poder en escenarios de interdependencia global. Entender esto es necesario para, en los siguientes capítulos, interpretar adecuadamente los roles que desempeñan las ARDG y conocer los aspectos que subyacen a sus interacciones globales.

Usaré dos categorías para entender las relaciones de poder en la gobernanza global: interdependencia y dominación. Afirmo que se requiere una idea de poder que va más allá de las concepciones clásicas de la teoría de relaciones internacionales, pues parece insuficiente, e incluso incorrecto, concebir el poder desde la concepción asumida por el realismo internacional de E.H.Carr, que reduce el concepto de poder a la capacidad de usar recursos materiales: “the ability to one state to use material resources to get another state to do what it otherwise would not do” (Barnett y Duvall, 2005, p. 2). La noción de interdependencia permite ampliar esta concepción, y la noción de dominación, además, permite evaluar las relaciones de poder. En este sentido, me referiré a la influencia mutua,

---

<sup>10</sup> Las nuevas barreras a la integración vienen dadas por la diferencia entre regulaciones nacionales y estándares regulatorios. Esto trae nuevas dificultades al comercio global, pues muchos estándares responden a factores culturales, religiosos o históricos; es decir, a lo que los consumidores y sus representantes creen que es bueno o malo. Un ejemplo de la difícil labor en la armonización de estándares puede verse en la negociación de la Asociación Transatlántica para el Comercio y la Inversión (TTIP, por sus siglas en inglés).

a la vulnerabilidad y a la dominación como tipos de relaciones que pueden estar presentes en un mundo que, como el actual, es cada vez más interconectado. Mi intuición es que estas formas de manifestación del poder imprimen un carácter distintivo en las interacciones globales entre actores gubernamentales o, entre estos, y los no estatales, lo cual, su vez, puede influir o verse trasladado a los actores *domésticoglobales*, como las ARDG, contribuyendo a formar su estatus político y a fijar su alcance ético en la cooperación global.

Cuando hablamos de interdependencia, no podemos evitar pensar en racionalidad de los actores que son parte de relaciones de interdependencia, pues asumimos que cada actor busca la satisfacción de sus intereses. Esto pone de relieve un campo de juego: uno en donde los actores utilizan su poder para conseguir sus objetivos. Veamos cómo opera.

La interdependencia puede definirse, siguiendo a Held *et al.*, (1999), como el estado del mundo de hoy, caracterizado por un *overlapping communities of fate*. Las sociedades son cada vez más sensibles a las decisiones o acontecimientos que suceden en diversos lugares del mundo. Por ejemplo, después del *Brexit*, la decisión de la FED (Reserva Federal de Estados Unidos) acerca de subir o no el precio del dinero, dependía en buena parte de cómo el Reino Unido reaccionaba ante su salida de la Unión Europea. A su vez, su decisión tendría impacto sobre la economía de otros países. Un ejemplo clásico de interdependencia es la crisis del petróleo de 1973: las decisiones de la OPEP conllevaron múltiples efectos para las distintas economías del mundo, efectos que incluso llegaron hasta los propios ciudadanos, quienes, por ejemplo, tuvieron que reducir los días de circulación vehicular y ceñirse a nuevos límites de velocidad.

En un sentido más técnico, la noción de interdependencia ha sido entendida como: "situations characterized by reciprocal effects among countries or among actors in different countries" (Keohane y Nye, 1977, p. 7). Robert Keohane y Josep Nye (1977) contribuyeron al auge de este término tras presentar una nueva forma de pensar el poder en las relaciones internacionales: una forma que articulaba el pensamiento realista y el liberal. Así, propusieron nuevas maneras de interpretar las relaciones entre economía y

política, y advirtieron un incremento de la cooperación entre actores<sup>11</sup>. Su visión implicó un viraje en la idea predominante de esa época. Desde su nueva óptica, entender la relación entre interdependencia y poder permitía, entre otras cosas, reconocer que, en el campo de las relaciones internacionales, el poder militar es solo una parte de las múltiples formas como se manifiesta el poder<sup>12</sup>.

La noción de interdependencia parece indicar una relación bilateral, en cuanto, inicialmente, fue concebida para señalar la existencia de efectos recíprocos, así que algunos preferirían afirmar que el concepto de interdependencia solo resulta apropiado para referirse a relaciones binarias. Sin embargo, actualizada al mundo de hoy, puede verse que la gobernanza global está formada por redes de interdependencia. La noción de interdependencia continúa siendo relevante y no se reduce a las relaciones binarias o bilaterales. La interdependencia se intensifica con el fenómeno de la globalización (Keohane y Nye, 2004). La globalización (o globalismo, como lo denominan estos dos autores) alude a la existencia de redes de interdependencia con múltiples conexiones, vinculadas a través de "flows and influences of capital and goods, information and ideas, people and force, as well as environmentally and biologically relevant substances" (Keohane y Nye, 2004, p. 229). Con la globalización aparecen nuevas formas de interdependencia, unas más intensificadas (Keohane y Nye, 2004 Prefacio 3ed.). En la extracción de petróleo mediante la técnica *fracking* en Estados Unidos por parte de empresas canadienses, no solo nos interesa el efecto económico entre ambos países; también nos interesa el efecto ambiental, de salud pública y de seguridad alimentaria que

---

<sup>11</sup> Este giro teórico se debió a la existencia de nuevos hechos, como la crisis del petróleo de los años 70, las protestas en contra de la guerra de Vietnam, el relajamiento de la competencia por las armas nucleares, entre otros. (Keohane y Nye, 1987, p. 726)

<sup>12</sup> Como parte de este giro teórico, Keohane y Nye, en su libro *Power and Interdependence* (1977), se refieren a la noción de *complex interdependence* para oponerse a la visión de poder que tienen los realistas y plasmar los nuevos elementos que caracterizan a las relaciones políticas internacionales, entre los cuales están: 1. la existencia de múltiples canales de conexión entre las sociedades, haciendo que nuevos actores e instrumentos de política, y no solo los canales diplomáticos, sirvan para manejar los asuntos internacionales 2. Los objetivos de política no son jerárquicos y cambian en momentos específicos. 3. la fuerza militar no es el tema prioritario (pp. 21-24). Aunque en la década de los 70 este concepto fue planteado como un esquema *ideal* de relaciones internacionales, los mismos autores han reconocido que, en el contexto de la globalización, esta noción refleja cada vez más la práctica de las relaciones internacionales actuales (Keohane y Nye, 2004).

dicha explotación tendrá ahí y en otros países (por ejemplo, países que reciban alimentos importados de Estados Unidos).

El vínculo entre la noción de poder y la interdependencia global debe comprenderse de dos formas: primero, entendiendo que la interdependencia global asimétrica es un instrumento que mejora la posición de poder de los actores y, segundo, advirtiendo que un escenario tal se vuelve proclive a generar relaciones de dominación. Esto es muy importante porque, tanto la mayor o menor posición de poder como las relaciones de dominación, pueden influir en el estatus político que ostentan los actores *domésticoglobales*.

Antes de referirme a esto, veamos algunas generalidades sobre la noción de interdependencia:

Alguien podría pensar que las nociones de interdependencia global e interconexión global son intercambiables. Generalmente nos referimos a ciertos hechos (una epidemia transfronteriza, la crisis del petróleo o los efectos del *Brexit*) utilizando ambos términos, pero resulta útil distinguirlos. La interconexión global es condición necesaria de la interdependencia. La teoría de las relaciones internacionales nos dice que la interdependencia está asociada a la generación de costos significativos para las partes, y que esos costos pueden ser el resultado de acciones intencionadas o no (Keohane, 2004, p. 8). Estas cargas o costos se generan a partir de las relaciones e interconexiones entre actores, lo cual puede incidir en la posición de poder de las partes que interactúan entre sí. Estas cargas pueden darse entre dos partes o más de dos partes, y no deben verse como cargas equivalentes. Es aquí en donde adquiere relevancia la noción de asimetría, pues, siguiendo la tesis de Keohane y Nye (1977), la asimetría es un recurso de poder.

¿Cuál es la relación entre interdependencia, asimetría y poder? Para entender mejor la relación entre interdependencia y poder, dejaré de lado, por ahora, que la interdependencia trae como consecuencia la cooperación (Keohane, 2005). La interdependencia implica una restricción a la autonomía y, por este motivo, produce ciertos costos (ganancias o pérdidas). Estos costos no son percibidos ni recibidos por

todas las partes por igual (Keohane y Nye, 2004, p.8); por ejemplo, en el campo económico, una de las partes puede ser más dependiente a un bien o recurso que la otra y, por ende, puede sufrir más las cargas de la relación. La mayor restricción de la autonomía puede resultar más costosa para unos que para otros. No por otra razón se ha dicho que la interdependencia trae un motivo de discordia política<sup>13</sup> (Keohane y Nye, 2004).

En este sentido, que la interdependencia sea un recurso de poder significa que el actor menos dependiente en la relación se encuentra en posición de ventaja; puede utilizar su menor dependencia como fuente de poder de negociación (actual o futuro) en un tema específico (Keohane y Nye, 2004, p.9). Así, aunque todos los actores, de una u otra forma, ven restringida su autonomía al ser interdependientes, no todos sufren dicha restricción por igual; quien sea menos dependiente, estará en mejor posición: "less dependent actors can often use the interdependence relationship as a source of power in bargaining over an issue and perhaps to affect other issues." (Keohane y Nye, 1977, pp. 10-11).

Ahora bien, parte de la literatura ha señalado que la interdependencia asimétrica no implica necesariamente jerarquía entre actores. Lo que sucede es que, al menos en lo que atañe a los Estados, cada uno tiene capacidades distintas: un Estado puede ser influyente en asuntos de política energética, pero, al mismo tiempo, quizás menos influyente en asuntos de reducción de armamento nuclear (Keohane y Nye, 1987, p. 4). Como recurso de poder, la interdependencia asimétrica puede verse en términos de capacidades materiales o inmateriales: entre más recursos se tiene o menos necesitan, se es más fuerte o, quienes tienen preferencias inmediatas sacrifican más que quienes pueden esperar más tiempo (Milner y Moravcsik, 2009, p. 249). Esto es relevante, pues, en términos prácticos, serán los Estados más poderosos quienes pueden establecer las reglas de juego en asuntos específicos (Milner y Moravcsik, 2009, p. 250).

---

<sup>13</sup> Discordia política que, en todo caso, y dado el consenso internacional actual, no suele ser resuelta por medio de la guerra, sino por medio de la creación de instituciones internacionales, donde se espera lograr acuerdos sobre intereses comunes.

Ahora bien, reconociendo el vínculo entre interdependencia global y poder, la pregunta que sigue es: ¿de qué modo se manifiesta el poder en las relaciones de interdependencia? Veamos.

### **2.2.1 La interdependencia como escenario de dominación global**

La interdependencia global asimétrica es un instrumento que mejora la posición de poder de los actores y, como tal, puede verse como un escenario proclive a generar relaciones de dominación. De este modo, es relevante reconocer que la interdependencia global puede presentarse de tres formas: como una relación de influencia mutua, como una relación de vulnerabilidad y como una relación de dominación. Las dos primeras hacen referencia a la interdependencia como un instrumento de poder, la tercera se refiere a la interdependencia como un escenario de dominación.

Como es de esperar, la interdependencia como instrumento de poder se asienta sobre una noción de poder. Así, con todo lo controvertido e inexplorado que es el concepto de poder en la teoría de las relaciones internacionales (Mattern, 2008), al menos en lo que respecta a la idea de interdependencia que me interesa resaltar acá, se ha señalado que el poder es "la habilidad de un actor para hacer que otros hagan alguna cosa que de otro modo no harían" (Keohane y Nye, 2004, p.10). Habilidad que puede ser potencial o actual. Esta definición parece basarse en la noción de Dahl (1957), según la cual "A has power over B to the extent that he can get B to do something that B would not otherwise do" (Dahl, 1957, p. 203). De este modo, cuando la asimetría es utilizada como un recurso o instrumento de poder (Keohane y Nye, 1977), entonces podemos esperar que un actor lleve a cabo determinada acción solo porque se encuentra en posición de interdependencia. En la relación entre Haití y Estados Unidos, ambos pueden ser interdependientes en asuntos de seguridad alimentaria, medio ambiente y economía; y ambos países pueden sufrir los costos de los hechos que afecten al otro (costos no intencionales), como un desastre ambiental; pero no podemos negar que uno sufrirá más los costos de las decisiones del otro. En ambos casos, quien menos sufra los costos (por ser menos dependiente y tener mejor capacidad de respuesta) es quien tendrá mayor poder, pues es quien tendrá mayores opciones de influir sobre el otro.



Dos términos utilizados para entender la interdependencia asimétrica como instrumento de poder son los de sensibilidad (*sensitivity*) y vulnerabilidad (*vulnerability*). Estos definen las relaciones de influencia mutua y vulnerabilidad, respectivamente, y siguen considerándose aptos para entender la distribución del poder en las redes de interdependencia global<sup>14</sup>. Ambas nociones pretenden mostrar cómo en las relaciones asimétricas los Estados tienen la oportunidad para hacerse más poderosos e influir en las políticas y normas globales. Sin embargo, ninguna evalúa normativamente el poder de los actores en la globalización. Detengámonos en esto.

Una parte de la teoría de las relaciones internacionales pareciera excluir el concepto de dominación de la idea misma de interdependencia global. Esto se debe, quizás, a que la dominación parecería asociada a una idea de dependencia absoluta o extrema, y no a una de dependencia recíproca; pero también porque, como señalé antes, al menos la teoría neoinstitucionalista pretendió desvirtuar la tesis realista del poder hegemónico, y mostrar que, en el mundo de hoy, la distribución del poder es multipolar o, en todo caso, carente de *superpoderes*. De modo que, si ya no hay *superpoderes*, entonces mal se haría en hablar de dominación. Sin embargo, afirmo que, desde un punto de vista normativo, dicha exclusión es más perjudicial que favorable, pues no es necesaria la dependencia absoluta para que exista dominación, al menos desde la perspectiva que acá me interesa. Quiero insistir en este punto, ya que la teoría de las relaciones internacionales puede nutrirse de la noción de dominación. Como mostraré más adelante, la noción de dominación proveniente del campo de la filosofía política resulta muy útil. Veamos por ahora en qué consisten las relaciones de influencia mutua y de vulnerabilidad.

### **2.2.2 Influencia mutua y vulnerabilidad**

La noción de influencia mutua (sensibilidad) y vulnerabilidad forman parte de la noción de interdependencia. La primera entiende que entre las partes se genera cierta sensibilidad respecto de lo que la otra decida o haga; esto es, que se genera un costo por el solo hecho

---

<sup>14</sup> Keohane y Nye (2004) reconocen que, al igual que con la interdependencia uno-uno, en el mundo globalizado también es posible entender la interdependencia asimétrica como recurso de poder y, por ende, consideran que los mismos dos conceptos siguen vigentes.

de verse afectado o beneficiado por una acción externa. Pero no son todos los costos, solo aquellos que se produzcan en un marco de políticas internas constantes, sin que los actores ajusten sus políticas internas. Los "costly effects of cross-border flows on societies and governments, within an unchanged framework of basic policies" (Keohane y Nye, 2004, p. 237).

Cuando ambas partes son igual de sensibles, esto es, que responden de modo similar a cierto cambio externo, entonces ambas tienen la capacidad de afectarse mutuamente y, por ende, todas tienen la misma capacidad de negociación: cada una puede influir y desafiar los intereses de la otra por igual. En principio esto puede verse como una relación simétrica de interdependencia: con independencia de lo que pase o decida un Estado u otro actor, así tenga efectos en el otro, la posición de poder no es tan fuerte si el otro tiene cierta capacidad de respuesta que no resulta tan costosa. Ambas partes tienen un nivel de sensibilidad equivalente, así como nivel de baja vulnerabilidad, puesto que ambas partes tienen capacidad de respuesta que no resulta costosa<sup>15</sup>. Según Keohane y Nye (2004), la sensibilidad es menos importante que la vulnerabilidad porque no provee tantos recursos de poder a los actores. Es decir, que lo que realmente mide la debilidad o fortaleza de un actor es su posibilidad de hacer frente a los cambios externos sin que ello suponga mayores costos. Si Haití puede dejar de ser dependiente del arroz proveniente de Estados Unidos a un costo que pueda asumir fácilmente, entonces no diremos que Estados Unidos tiene mayor poder de negociación en asuntos de política alimentaria, ni que Haití esté en situación de vulnerabilidad. Por su parte, en la relación de vulnerabilidad es todavía más claro que una o varias partes tienen mayor poder de negociación, pues lo que cuenta como vulnerabilidad es el costo que implica hacer cambios o adaptaciones de las políticas internas; es decir, el costo de oportunidad de las alternativas disponibles<sup>16</sup>: "the relative availability and costliness of the alternatives that various actors face." (Keohane y Nye, 2004, p. 237).

---

<sup>15</sup> En este sentido diremos que ambos actores tienen una capacidad de influencia reducida. Este podría que el caso de las negociaciones de los acuerdos mega-regionales, como el TTIP entre Estados Unidos y la Unión Europea.

<sup>16</sup> Se es altamente vulnerable si el costo de efectuar ajustes internos a los acontecimientos o decisiones externas es muy alto. Debido a este alto costo, el actor que pueda realizar cambios a un costo menor tendrá mayor posición de poder.

### **2.2.3 Dominación global**

En una carta dirigida por cuatro miembros del Congreso de los Estados Unidos al ex-presidente de Colombia, Juan Manuel Santos, se lee: “As you know, we are strong supporters of Colombia’s interest in joining the Trans-Pacific Partnership (TPP) once negotiations have been concluded. TPP must include strong protections for biological pharmaceuticals, however, so we would be concerned if Colombia were to take the lead in setting uniquely low standards for these lifesavings products.” (Schock *et al.*, 2014, p. 2). En otras palabras, los congresistas no apoyarían el ingreso de Colombia al TPP si no rediseñaba una regulación doméstica que tenía por finalidad promover la competencia en el sector farmacéutico <sup>17</sup>. Según el ministro de salud de Colombia, que promovía dicha regulación, la norma colombiana tenía por finalidad fomentar la competencia en el campo de los medicamentos biotecnológicos, de modo que se asegurara la sostenibilidad financiera del sistema de salud (Gaviria *et al.*, 2016). Otras comunicaciones similares se han recibido, ante el intento de Colombia de iniciar procesos de declaratoria de interés público de determinados medicamentos con el fin de reducir el precio que el Estado paga por ellos. Por ejemplo, el Comité de Finanzas del Senado de Estados Unidos, ha señalado que la declaratoria de interés público podría traer problemas para el TLC entre Colombia y Estados Unidos, o afectar la aprobación de este país para la iniciativa “Paz Colombia” (Redacción Vivir, 2016).

Ambos casos muestran la presión internacional que ejercen los Estados y empresas sobre otros Estados que, en principio, podrían explicarse a través de las nociones de sensibilidad y vulnerabilidad. Sin embargo, sostengo que son insuficientes, pues parecen encaminadas a mejorar las estrategias de negociación entre actores y, desde la perspectiva negocial, no es posible hacer un juicio normativo sobre la asimetría entre actores y sus efectos para la vida de los individuos. Por esto afirmo que la influencia mutua y la vulnerabilidad no pueden ser las únicas categorías para comprender las relaciones de poder presentes en las

---

<sup>17</sup> En el año 2014 Colombia aprobó una forma de evaluar los medicamentos biotecnológicos competidores conocida como “ruta abreviada”, con base en la cual autoriza el ingreso de ciertos medicamentos al mercado. Este sistema permite a los competidores “respaldar la solicitud de registro, (...) usar la información disponible sobre seguridad y eficacia de un producto sin necesidad de exponer a animales y humanos a experimentos innecesarios” (Gaviria *et al.*, 2016, p. 42).

redes de interdependencia global; pues, de otro modo, se dejan de lado los riesgos asociados al uso del poder, como pone de presente la teoría de la asimetría, que no reconoce estos riesgos<sup>18</sup>: "more powerful countries usually cannot impose their will on less powerful countries" (Womack, 2004, p. 400) y observa una "relatively stable matrix of international relationships in which exchanges may not be equal, but they are usually negotiated on the basis of autonomy of both sides" (Womack, 2004, p. 400).

Así, otra forma de entender el vínculo entre poder e interdependencia es a través de la noción de dominación. Esta noción no pretende decir cuándo un actor tiene más poder que otro; sí nos dice cuándo debemos sospechar de ese poder. Ni la vulnerabilidad ni la sensibilidad se preocupan por entender cómo se producen los "costos" internos de una relación; esto es, si el "*outside change*" implica una relación de dominación. Tal vez la noción de vulnerabilidad advierte los riesgos de manipulación política por parte de quien tiene una posición de poder más fuerte en la negociación, pero, en sí misma, no nos dice cuáles y cómo podemos determinar si estamos inmersos en una relación de dominación. Es necesario, afirmo, introducir esta noción para entender cómo opera el poder en un contexto de interdependencia global.

Por otro lado, Barnett y Duvall (2005, pp. 3-21) han objetado que la disciplina de las relaciones internacionales ha tendido a favorecer una única forma de poder, obviando que el poder puede expresarse de otras maneras. Por esto proponen una taxonomía que amplía la noción de poder. Así, sostienen que el poder se puede expresar a través del control directo de un actor sobre otro, por ejemplo, por medio de amenazas (*compulsory power*); o a través de control indirecto; por ejemplo, diseñando instituciones internacionales que, en el largo plazo, favorezcan sus intereses (*institutional power*); el poder también puede expresarse en las estructuras que definen el tipo de actores, su posición en la relación y sus capacidades (*structural power*); y finalmente, está el poder productivo (*productive power*). Este último se refiere a procesos de difusión social: prácticas discursivas como

---

<sup>18</sup> Particularmente, desde la teoría de la asimetría (Womack, 2004), se señala que el desequilibrio de poder no es necesariamente un problema, pues en las relaciones asimétricas el Estado más débil respeta al más fuerte, y el más fuerte respeta la autonomía de este. De este modo, se ha señalado, por ejemplo, que, a pesar del mayor poder, los poderes más pequeños tienen capacidad de resistencia, y que los más poderosos reconocen la autonomía de los Estados (Womack, 2016, p. 11).

cuando se usan nociones como: " 'civilized', 'rogue', 'European', 'unstable', 'Western, (...)'" (Barnett y Duvall, 2005, p. 21). Esta taxonomía resulta relevante porque también amplía nuestra comprensión sobre el tipo de poder que puede ejercerse en el contexto de la interdependencia global.

De este modo, no es la teoría económica internacional ni la de las relaciones internacionales la que aporta la noción de dominación que considero relevante para entender las relaciones del poder en la gobernanza global. La filosofía política, en su corriente republicana, ha señalado el ideal de la no dominación como principal objetivo y valor político que legitima a las comunidades políticas. La no dominación es el núcleo de la concepción republicana de libertad. Estaré en una relación de dominación cuando un agente "enjoys a degree of alien control" (Pettit, 2010a, p. 73) sobre mí; esto es, cuando un agente ejerza poder arbitrario o, mejor, cuando ese actor interfiera sobre mis elecciones sin que yo pueda controlarlo (*uncontrolled interference*). De aquí se sigue, por tanto, que tendré libertad como no dominación si, a pesar de que exista algún tipo de interferencia, yo pueda controlarla. La interferencia del Estado está justificada cuando hay algún tipo de *control último* por parte de quienes la sufren (Pettit, 2012).

Un agente puede dominar a otro de diversas formas. Según Pettit (2014), esto puede hacerse suprimiendo, reemplazando o tergiversando alguna de las opciones que, estando disponibles, tengo a mi disposición (2014, p. 161). La interferencia que produce la dominación no tiene necesariamente que ser actual, también puede ser potencial: "someone may exert domination over someone else merely through the means of invigilation, inhibition or intimidation, and sometimes through subtle variants of them" (Martí, 2010, p. 42).

Ahora bien, ante las diversas nociones de dominación, como señalan Laborde y Ronzoni (2016), parece necesario reconocer que, en cualquier caso, una relación de dominación supone: (i) un desbalance de poder entre dos agentes o un grupo de agentes, (ii) una relación de dependencia y (iii) la existencia de un poder arbitrario (p. 280). Estos elementos pueden reconocerse en la actual gobernanza global. Los Estados no están en capacidad de proteger a los individuos de las instituciones globales (Buckinx, 2011, p.

259), simplemente porque el alcance de muchas decisiones va más allá de las fronteras nacionales (Buckinx, 2011, p. 276). Por esto, la literatura ha entendido que la no dominación es un valor que no solo debe protegerse en el ámbito doméstico, sino también en el nivel global. En los últimos años se han generado diversas propuestas sobre cómo llevar este ideal republicano al contexto de la gobernanza global (Bohman, 2004, 2007; Laborde, 2010; Martí, 2010; Pettit, 2010a, 2010b; Buckinx, 2011; Laborde y Ronzoni, 2016; Lovett, 2016), de modo que la literatura cuenta con un buen marco conceptual para valorar e interpretar las relaciones de poder presentes en los contextos de interdependencia global.

Aunque intuitivo, la ampliación de este ideal al ámbito global supone un desafío a la noción de dominación de la teoría republicana (Pettit, 2012), especialmente porque los mecanismos institucionales para garantizar la no dominación se construyen sobre la idea de la legitimidad de los Estados. No es el del caso entrar en este debate, basta para este capítulo mostrar cómo puede entenderse el ideal de la no dominación global. El ideal de la no dominación global nos dice que un agente internacional puede interferir sobre alguna comunidad siempre que esté sujeto al control efectivo e igualitario por parte de sus miembros. Si tal control no se da, diremos que *esa* comunidad está siendo dominada por dicho agente. Pettit reconoce que los Estados pueden ser dominados por otros Estados; por instituciones no domésticas y privadas, como las grandes multinacionales, los movimientos terroristas o incluso por individuos poderosos; también, pueden ser dominados por instituciones internacionales creadas por los propios Estados, como el Banco Mundial o la Organización Mundial del Comercio. Por lo demás, la dominación sin interferencia puede ser una de las más frecuentes en el ámbito transnacional, pues en este ámbito parece mucho más difícil controlar las acciones de ciertos actores: este es el caso de las Organizaciones No Gubernamentales o las empresas transnacionales que violan determinados derechos ambientales o laborales. Dada la falta de control y de mecanismos para el efectivo cumplimiento de los derechos, estos actores tienen mayores incentivos para evadir su cumplimiento: los actores globales "always possessed a capacity to interfere arbitrarily (...)" (Buckinx, 2011, p. 257).

Siguiendo a Bohman (2004), la gobernanza global actual genera muchas formas de dominación que surgen de un nuevo estado de la política: la relación principal/agente se vuelven tan lejana que muchas formas de autoridad no son democráticamente *accountables*. Además, el fenómeno de la globalización ha fomentado la ampliación de formas potenciales de arbitrariedad, pues, dado el extenso canal de delegación, es casi imposible influir en las decisiones (Bohman, 2004, p. 346). Además, Bohman (2004) observa que, en las nuevas condiciones de la gobernanza global, es más difícil que aquellos afectados por las decisiones globales tengan capacidad de contestación (p. 342). De este modo, las "nuevas circunstancias de la política" son una fuente potencial de dominación. La dominación es transnacional, y tanto los Estados como los agentes privados pueden ser dominados directamente.

De este modo, las transformaciones de la gobernanza global y la intensificación de la interdependencia global requieren que el ideal de la no dominación global sea entendido como un asunto de "estatus"<sup>19</sup> (2007, 2008). Como estatus normativo, el ideal de la no dominación le asigna mayor peso a la interdependencia global, pues reconoce que su sola existencia es, en sí misma, una "intrusión no voluntaria" sobre los individuos (Bohman, 2007, p. 25). En este sentido, este ideal tiene también un valor *no* instrumental; pues, además de requerir no estar sujeto a la voluntad arbitraria de otros en las propias elecciones de vida, la no dominación, como bien no instrumental, implica tener acceso e influencia sobre los términos de la cooperación social (Bohman, 2007, p. 27). Así, implica gozar de un estatus normativo, el poder o la capacidad de "shape the content of one's political obligations democratically"<sup>20</sup> (Bohman, 2008, p. 199). Este "estatus" garantiza el control; esto es, la "capacidad de los ciudadanos de crear y modificar sus propias obligaciones y deberes" (Bohman, 2008, p. 197).

---

<sup>19</sup> Bohman (2008) defiende un cosmopolitismo republicano, que contrasta con la visión liberal y la concepción cívica republicana, vinculada a una comunidad política cerrada. Su intención es mostrar que el republicanismo no es una filosofía ligada completamente al Estado y que también puede ser cosmopolita (Bohman, 2008, p. 190).

<sup>20</sup> "nondomination is secure only if one's normative statuses and powers – including one's political memberships – cannot be changed arbitrarily" (Bohman, 2008, p.192). Así, la interferencia arbitraria no debe ser vista únicamente en términos de qué tanto afecta los intereses o la voluntad de los sujetos afectados (Bohman, 2008, p. 197).

Adicionalmente, la dominación global también se ha entendido en términos estructurales y sustantivos. Sobre lo primero, mujeres como Laborde (2010), Young (2000) y Fraser (2009), han señalado que las instituciones globales pueden desarrollar programas o políticas culturales y económicas sobre determinados actores que ocasionan injusticias estructurales y que solo benefician a determinados actores. Esta posición se ha asociado a una visión sustantiva del ideal de no dominación. En estos términos, los desequilibrios económicos, de justicia distributiva importan en el ámbito global. Un orden internacional con tales desequilibrios provee un escenario que favorece la dominación de los Estados<sup>21</sup> (Laborde y Ronzoni, 2016, p. 284).

Para terminar, lo señalado hasta el momento pone de presente que la noción de interdependencia asimétrica debe complementarse con otras disciplinas si quiere mejorar su comprensión sobre la interdependencia global. La noción de dominación global hace parte del ideal republicano y ofrece un abanico de situaciones en donde la extrema disparidad de poder es solo un caso de dominación. La dominación es una noción gradual (Pettit, 2014): el peor grado puede darse cuando al Estado le es imposible defenderse, protegerse o responder a dicha intervención; pero, el grado de dominación puede variar según sea el nivel de limitación sobre las opciones de elección disponibles, o frente a las posibilidades de influir sobre los arreglos de cooperación global.

Con la noción de dominación en mente, contamos con más herramientas conceptuales para ver cómo opera uno de los efectos políticos del fenómeno de la globalización: la gobernanza global y la gobernanza reguladora transnacional.

### **2.3 La Gobernanza global y la gobernanza reguladora transnacional**

La gobernanza global, o transnacional, como algunos prefieren llamarla, es otra de las razones para entender por qué las ARD pueden desempeñarse como ARDG. Sin que mi intención sea defender una propuesta normativa acerca de cómo debería ser el orden

---

<sup>21</sup> Así, por ejemplo, las amenazas de una empresa transnacional de no invertir en determinado Estado pueden afectar el equilibrio económico (Laborde y Ronzoni, 2016, p. 280).



institucional global vigente, me referiré a ella con el ánimo de mostrar que las ARD, en su dimensión *domésticoglobal*, forman parte de este complejo marco institucional.

Por gobernanza global puede entenderse: "(...) the manner in which global actors, ranging from states to MNCs and civil society organizations, cooperate formally and informally on global collective action problems (...)" (Held, 2015, p. 415). Esta cooperación supone la existencia de diversas relaciones de autoridad, así como una pluralidad de arreglos institucionales (Drezner, 2008, p. 11).

La noción de gobernanza<sup>22</sup> está conceptualmente separada de la noción de gobierno: mientras que en la primera es clave la horizontalidad, la coordinación y la cooperación, en la última lo es la jerarquía y la imposición de obligaciones. El gobierno, entonces, no es condición necesaria de la gobernanza (Koenig-Archibugi, 2011) y, por ende, la gobernanza global, dicen sus defensores, no necesita de la existencia de un gobierno mundial. Es esto lo que trata de mostrar el institucionalismo con la existencia de los regímenes internacionales<sup>23</sup> (Krasner, 1983). Pero ¿qué es precisamente lo que llama la atención de la gobernanza transnacional? Fundamentalmente que, primero, pone en evidencia que el mundo de lo político ya no se centra en los Estados, y, con ocasión de esto, muestra que actores no estatales y no gubernamentales comienzan a formar parte de los procesos de toma de decisiones normativas, ejerciendo autoridad política sobre los Estados y sus ciudadanos (Slaughter, 2017, p. 23). Por otro lado, si tomamos a la regulación como un elemento de este orden, veremos que estamos en presencia de una gobernanza regulatoria transnacional (Levi-Faur y Starobin, 2014). Esto último significa que los procesos de toma de decisiones regulativas se desarrollan, cada vez más, por medios -estructuras y actores- transnacionales. Abordaré estas cuestiones brevemente.

---

<sup>22</sup> "governance refers to purposive systems of norms and rules that facilitate the coordination and cooperation of social actors and determine the distribution of the costs and benefits of collective action" (Zürn y Koenig-Archibugi, 2006, p. 236)

<sup>23</sup> La teoría institucionalista entiende estos regímenes como instituciones, aunque no cuenten con una organización internacional específica que los identifique. "International regimes are defined as principles, norms, rules, and decision-making procedures around which actor expectations converge in a given issue-area" (Krasner, 1983, p.2).

### 2.3.1 El Espacio Administrativo Global: modelos de gobernanza global

La dimensión política de la globalización trae cambios en las esferas de poder estatal y no estatal. Crea un orden internacional que acentúa el rol de ciertos actores y que da lugar a nuevas instituciones y nuevas formas de actuación política. Las cifras lo corroboran. El número de organizaciones internacionales formales y transnacionales (en el año 2009 existían 6000 organizaciones internacionales)<sup>24</sup> y de regímenes internacionales ha ido en aumento: “whereas in the middle of the nineteenth century there were just one or two interstate conferences or congresses per annum, the numbers increased into the many thousands each year” (Held, 2015, p. 417).

La mayoría de los ámbitos de la cooperación global se han institucionalizado, por lo que las decisiones que se toman son cada vez más independientes de las razones de su creación y del consentimiento de los Estados. Las políticas domésticas e internacionales parecen estar cada vez más unidas (Hale y Held, 2011, p. 6): conviven en un sistema policéntrico, multisectorial, con múltiples y plurales actores de distintos niveles de toma de decisión (Krisch, 2010). Esto tiene como resultado el surgimiento de nuevos modos de toma de decisión, en donde la coordinación y la cooperación entre los niveles global, regional, nacional y local se vuelve indispensable. Estos niveles pueden entenderse tanto vertical como horizontalmente, y cada área de la política (comercio o clima, por ejemplo) tiene su propia forma de gobernanza (Held 2015, p. 421).

Esto implica una ruptura del orden internacional clásico basado en la soberanía de los Estados, que los entendía como unidad, eran los únicos actores capaces de establecer acuerdos internacionales. Esta era la lógica del llamado modelo *westfaliano*, que comienza a resquebrajarse con el surgimiento de empresas multinacionales, organizaciones no gubernamentales y organizaciones internacionales. Esta ruptura también ha cambiado o, cuando menos, ha puesto en duda el propio concepto de derecho internacional (Pauwelyn, 2012). No puede decirse, sin embargo, que exista un orden institucional global acabado ni una idea compartida sobre cómo debería estarlo: si debería

---

<sup>24</sup> El número de ONGs asciende a cerca de 40.000 (Barnes, 2016).

crearse un Estado mundial o si basta con mantener canales de cooperación entre diversos actores; o si el ideal democrático, que parece bien asentado a nivel doméstico, también debe perseguirse a nivel global.

Para entender cómo opera la gobernanza global y quiénes son sus actores, la literatura ha señalado modelos o modos de gobernanza (Koenig-Archibugi y Zürn, 2006; de Búrca, Keohane y Sabel, 2013). Estos modos representan la forma como interactúan distintos actores en la actualidad, y ponen en evidencia el pluralismo político del orden global (ver ilustración 1).

El proyecto *Global Administrative Law* (GAL) (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005; Kingsbury y Stewart, 2016) muestra esta visión plural de la gobernanza. Su reconocimiento de los modos de gobernanza global<sup>25</sup> lo ha llevado a defender la existencia de un espacio administrativo global y, más allá, el surgimiento de *un* Derecho Administrativo Global<sup>26</sup> (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005). El espacio administrativo global, en donde tienen lugar distintos modos de gobernanza global, es un espacio en donde interactúa lo doméstico con lo no doméstico "como si de una web se tratara" (Barnes, 2016, p. 25). Así, lo que sucede tanto fuera como dentro de los Estados, es global. Lo global no es sinónimo ni de internacional ni de universal, como si algo en este espacio estuviera, o debiera ser, unificado (Barnes, 2016, p. 44).

En este espacio administrativo global, los modos de gobernanza global y sus actores conforman distintos tipos de administración globales que ejercen actividades administrativas (Kingsbury y Stewart, 2016). Eso implica, además, que existe un espacio normativo global: un espacio integrado, además de los tratados, por estándares y reglas de aplicación general, creados por arreglos tanto formales como informales, en virtud de

---

<sup>25</sup> El proyecto de la Universidad de Nueva York afirma que gobernanza global es una forma de acción administrativa compuesta tanto por elementos de *rule-making* como de *adjudication*.

<sup>26</sup> Dejaré de lado la tesis del GAL acerca de *un* derecho administrativo global que, por lo demás, ha sido muy controvertida (ver: Somek, 2009; Chiti, 2015; Savino, 2015; Darnaculleta Gardella, 2016). El GAL entiende el Derecho Administrativo Global como un conjunto de principios, reglas y prácticas que se derivan del derecho administrativo doméstico: debido proceso, transparencia, proporcionalidad y *judicial review*; como un conjunto de técnicas e instrumentos del derecho administrativo que emergen en la gobernanza regulatoria global.

la interacción de agentes tanto gubernamentales como no gubernamentales (Kingsbury y Stewart 2016, p. 17). Esto es novedoso, pues recuérdese que desde el surgimiento del Estado *westfaliano* todo lo que ocurriera más allá de los Estados era parte del ámbito de lo internacional y, por ende, del Derecho internacional.

Gracias a su comprensión acerca de lo *global*, el proyecto GAL ofrece una perspectiva muy útil para entender por qué los organismos reguladores nacionales también son parte de este espacio global. El proyecto GAL muestra que los organismos reguladores nacionales operan dentro de redes de regulación o como formas de administración distribuida: sirven a las organizaciones globales para implementar sus decisiones. Estos tipos de administración global, de los cuales forman parte los reguladores nacionales, tienen mucha relevancia para el argumento que desarrollaré en el tercer capítulo sobre los roles de interacción global de las ARD. Con esto en mente, en esta sección me interesa mostrar muy brevemente cuáles son los modos de gobernanza global que, en buena medida, el GAL reproduce en su tipología de administración global (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005, pp. 20-22).

Un primer modo de gobernanza corresponde al multilateralismo y a la existencia de regímenes internacionales. Este es un modo de gobernanza intergubernamental, una especie de "governance with governments" (Zürn y Koenig-Archibugi, 2006). Este es, quizás, uno de los más conocidos, porque se originó bajo el antiguo orden internacional del siglo XX. Su estructura es de principal – agente, estado céntrica y jerarquizada. Por esto se relaciona con una idea clásica de orden internacional. Ejemplos de este modo de gobernanza se ven con la creación de la Organización de Naciones Unidas (ONU), del Fondo Monetario Internacional (FMI), del Banco Mundial (BM), de la Organización Mundial del Comercio (OMC), así como de regímenes internacionales en áreas como el transporte aéreo, la seguridad alimentaria, el cambio climático, entre otros<sup>27</sup> (de Búrca, Keohane y Sabel, 2013). Estos regímenes y organizaciones internacionales, según nos

---

<sup>27</sup> Estas son las instituciones de la globalización económica de la posguerra. Fueron regímenes creados fácilmente con posterioridad a la segunda guerra mundial y la guerra fría dada la concentración de poder de pocos Estados con intereses comunes: el logro de la paz mundial y la prevención de la guerra. (Held, 2015, p. 416)

dicen los institucionalistas, tienen la finalidad de facilitar la coordinación, entregar información y reducir los costos de lograr acuerdos (Keohane, 2005, pp. 85-109). Este modelo encaja bien en el primer tipo de administración global que propone el proyecto GAL, pues es la que ejercen las organizaciones internacionales formales. Estas organizaciones han sido establecidas por tratados o acuerdos ejecutivos, como también es el caso del Consejo de Seguridad de la ONU. Ciertas regulaciones (en algunos casos sanciones) que expiden estas organizaciones, tienen carácter vinculante<sup>28</sup>. La relevancia de este modelo de gobernanza no solo se refleja en las instituciones, sino también en la cantidad de tratados. La cifra en el año 1997 ya era muy llamativa: “the overall number of international treaties has grown linearly from less than 15,000 in 1960 to well over 55,000 in 1997”(Zürn y Koenig-Archibugi, 2006, p. 238).

Ahora bien, según se afirma, este modo de gobernanza no es suficiente para el mundo globalizado. Aunque hoy día sigan operando los regímenes y las organizaciones internacionales, la globalización económica y la reconfiguración del poder de los Estados y la multipolaridad promueven el surgimiento de modos de gobernanza más flexibles. Igualmente, la diversidad de preferencias, la rapidez con la que cambian los problemas y la dificultad de los Estados para unificar sus preferencias, hacen más difícil la funcionalidad de los esquemas puramente multilaterales. Por esto, entre otras razones, los Estados han dejado de hacerse parte de importantes regímenes internacionales, la efectividad de importantes normas internacionales ha comenzado a fallar y se han comenzado a crear regímenes que se contraponen a los existentes<sup>29</sup> (de Búrca, Keohane y Sabel, 2013, p. 10). Esto ha llevado a buscar nuevos arreglos para enfrentar problemas de acción colectiva, en donde se da la participación de actores no estatales.

---

<sup>28</sup> Resulta clarificador separar este tipo de gobernanza de la gobernanza supranacional, como es el caso de la Comisión Europea, en el Parlamento Europeo y en el Tribunal de Justicia de la Unión Europea; también, en la Corte Penal Internacional, y, en alguna medida, en el órgano de solución de controversias de la OMC y el órgano de apelaciones. Este tipo de instituciones cuentan con autonomía respecto de los Estados y sus normas o decisiones tienen una posición jerárquica sobre estos (Zürn y Koenig-Archibugi 2005)

<sup>29</sup> de Búrca, Keohane y Sabel (2013) ponen como ejemplo la regulación de los organismos genéticamente modificados que se hace en el Protocolo de bioseguridad: instrumento que establece el principio de precaución, en oposición a las normas de la OMC.

Así, se ha dado un desplazamiento hacia formas plurales de gobernanza: surgen nuevos arreglos institucionales que no necesariamente reemplazan el intergubernamental. Se trata, principalmente, de arreglos generalmente horizontales e informales: redes y arreglos entre actores privados, *regime complexes* y *orchestrated regimes* apoyados por organizaciones internacionales (de Búrca, Keohane y Sabel, 2013, p. 14). Así, en primer lugar, surgen regímenes de redes, integradas por subunidades de los Estados y por actores no estatales (Slaughter, 1997, 2004, 2017). Según el proyecto GAL, estas redes conforman un segundo tipo de administración global. En el siguiente capítulo profundizaré sobre esta forma de cooperación.

Por otro lado, los actores públicos y privados forman alianzas, lo que el GAL conoce como administración híbrida privada-intergubernamental. Allí confluyen tanto actores gubernamentales como no-gubernamentales. Este sería otro tipo de administración global. Algunos ejemplos son: la Comisión del *Codex Alimentarius* o la *Internet Corporation for Assign Names and Numbers* (ICANN) (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005, p. 22).

Pero incluso los actores puramente privados crean sus propios escenarios de regulación privada, de ahí que muchos pasen a tener autoridad en el orden internacional: de ser partícipes en sentido débil, son actores con influencia directa en las decisiones internacionales (Büthe y Mattli, 2011). Se trata, pues, de formas de gobernanza privada, como es el caso de las normas que producen los mismos actores privados (*self-regulation*), de los tribunales de arbitramento, de la elaboración de estándares por parte de representantes de las industrias que sirven de base a las regulaciones de la WTO (Hale y Held, 2011, p. 10), de los organismos privados de certificación o de los organismos privados de estandarización, como la *International Standardization Organization* (ISO) que, al año 2005, había adoptado más de 13,000 estándares de armonización de productos y reglas de procedimiento (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005, p. 22).

Otro modo de gobernanza global son los denominados *regime complexes* y los *orchestrated governance arrangements*. Los primeros son un efecto de la densidad institucional que hace que, cada vez más, los regímenes internacionales estén

interconectados y que no sea posible estudiarlos de manera aislada<sup>30</sup>. En estos regímenes confluyen actores bastante diversos: subunidades de los Estados, organizaciones internacionales, organizaciones de la sociedad civil. En la práctica se presenta una variedad de acuerdos, normas e instituciones, sin jerarquía entre ellos, que operan en distintos foros, y en donde participan actores de todo tipo: “The horizontal, overlapping structure and the presence of divergent rules and norms are the defining characteristics of a regime complex” (Raustiala y Victor, 2004, p. 305). Ejemplos de estos se han observado en los *Plant Genetic Resources* (PGR) (Raustiala y Victor, 2004) o en cambio climático (Keohane y Victor, 2011; Abbott, 2012). Similarmente, los *orchestrated governance arrangements*<sup>31</sup> implican una confluencia de actores, aunque aquí una organización internacional es quien coordina y apoya a las nuevas autoridades con el objetivo de involucrarlos en el cumplimiento de normas<sup>32</sup>; esto es, para que cumplan los objetivos de la organización internacional. Estos arreglos han sido catalogados como indirectos, porque las organizaciones internacionales actúan a través de intermediarios (generalmente organizaciones no gubernamentales) y como suaves (*soft*), porque ellas no tienen control sobre dichos intermediarios (Abbott *et al.*, 2012). En la siguiente ilustración pueden observarse los modelos señalados.

### Ilustración 1. Modelos de gobernanza global

| Modelo                                    |   |
|---|---|
| <i>Intergubernamental</i>                 | Multilateralismo y regímenes internacionales  |
| <i>Transgubernamental y Transnacional</i> | Redes de reguladores, alianzas entre actores privados y entre públicos y privados   |
| <i>Regime complexes</i>                   | Confluyen actores diversos: subunidades de los Estados, organizaciones internacionales, organizaciones de la sociedad civil |
| <i>Orchestrated regimes</i>               | Confluyen diversos actores, pero una organización internacional es quien coordina   |

<sup>30</sup> Por *regime complexes* se ha entendido: “an array of partially overlapping and non-hierarchical institutions governing a particular issue area.” (Raustiala y Victor, 2004, p. 279).

<sup>31</sup> Abbott *et al.* (2012) señalan como ejemplos de este tipo de arreglos, la creación de redes transgubernamentales por parte de la UE con el fin de que estas redes preparen instrumentos normativos; otro ejemplo se da en algunas Convenciones que incorporan algunas ONGs, como Greenpeace para que monitoree el cumplimiento de las normas de la convención(p.3).

<sup>32</sup> Ver también (Abbott y Snidal, 2010).

### **2.3.2 La gobernanza reguladora transnacional**

Si lo anterior explica la existencia de una dimensión *domésticoglobal* para las ARD, entonces parece que la noción de Estado Regulador (Majone, 1997) también deja de ser útil para comprender cómo operan las ARDG. Las ARDG no son propias del Estado regulador doméstico, sino de uno que trasciende las fronteras estatales. El marco de la gobernanza global al que me referí antes no explica en detalle cómo se observan estos cambios en el ámbito de la regulación, que es este el ámbito de las ARDG. A esto contribuye la teoría regulatoria, que, en diálogo con los teóricos de las relaciones internacionales, ha explicado las transformaciones del Estado regulador o, mejor, ha mostrado que vivimos en una gobernanza reguladora transnacional. En el primer capítulo me referí a la gobernanza reguladora (Scott, 2004). Ahora me interesa resaltar su conexión con lo transnacional. La regulación transnacional podría verse como un modo de gobernanza (integrado a los otros modos de gobernanza que señalé arriba) encargado de estructurar, guiar y controlar las actividades sociales y humanas, así como las interacciones "beyond, across and within national territories." (Djelic y Sahlin-Andersson 2006, p. 6).

En el marco de la globalización y de la gobernanza global, la regulación no es solamente uno de los instrumentos para el ejercicio del poder estatal; ahora, es también un objeto relevante para la gobernanza global:

“Such regulatory expansion means that power is projected, leveraged, and accommodated via rules, regulatory institutions, and regulocrats – bureaucrats increasingly engaged with regulation rather than service provision – rather than solely or mainly via other legitimate and illegitimate forms of institutionalized power, such as bureaucratic and charismatic discretion or taxing and spending (Brunsson y Jacobsson 2000; Djelic y Sahlin-Andersson 2006)” (Levi- Faur y Starobin, 2014, p.3).

La regulación, entonces, deja de ser un asunto único de los Estados. Con la gobernanza global la primacía de los Estados se pone un poco en entredicho, pero no así la relevancia



de la regulación. Esta relevancia es capturada por la noción de gobernanza reguladora, la cual explica los procesos regulatorios bajo formas de autoridad fragmentada y horizontal (Scott, 2004; Levi-Faur, 2010). Pretende desafiar ideas como el carácter instrumental de la regulación, el carácter central de la regulación estatal, y la idea del derecho estatal como elemento nuclear de la gobernanza reguladora (Scott, 2004, p. 1).

En este sentido, el concepto de regulación deja de estar vinculado únicamente a los actores gubernamentales estatales y a un único instrumento de regulación; ahora se reconoce que una pluralidad de actores produce regulaciones en el nivel doméstico, regional y global. Las características específicas de la autoridad regulatoria se vuelven transnacionales. No por otra cosa se ha señalado que: "We should study the transnational because it helps us to better understand regulatory governance" (Levi-Faur y Starobin, 2014, p. 4).

La gobernanza reguladora transnacional puede verse reflejada en la noción de régimen regulatorio. Esta noción hace referencia al conjunto de políticas, instituciones y actores que producen resultados dentro de un sector político específico; allí confluyen diversos actores y diversos mecanismos regulatorios (Scott, 2004, p. 563). De este modo, resulta reduccionista querer asociar la regulación a la creación de agencias reguladoras globales, pues, en el régimen y espacio regulatorio, estas agencias son solo un actor más. Pero también resultaría erróneo generalizar el rol de los actores en todos los regímenes regulatorios, pues en cada régimen habrá mayor participación de unos que de otros. Se trata, al final, de advertir que en el nivel transnacional surgen actores no gubernamentales que hacen parte del establecimiento, el monitoreo y el cumplimiento de las normas. En el sector de la sociedad civil, por ejemplo, las empresas comerciales también juegan un papel importante, y su mayor o menor participación dependerá de cada área de la política. Lo mismo puede decirse de las ONGs (Scott 2004, p. 566).

Lo intergubernamental es, pues, como lo vimos en los modos de gobernanza global, solo uno de los posibles canales para la elaboración de normas. Como muestra Scott (2011, p. 567), haciendo referencia al ámbito de los derechos de los trabajadores en los países en desarrollo, las ONGs son quienes han liderado la producción de normas en este ámbito, como es el caso de *Amnesty International*, *Clean Clothes Campaign* y *Worker Rights*

*Consortium*. Además, junto a estas, las empresas comerciales o asociaciones también han estado presentes en la elaboración de regulaciones laborales (Scott, 2011, p. 566). Las organizaciones privadas desempeñan un rol en la producción de regulaciones, como es el caso de aquellas que producen estándares de calidad. Al lado están los organismos híbridos público-privados, en donde confluyen actores que representan a las empresas, los gobiernos nacionales, organizaciones no gubernamentales y organizaciones intergubernamentales (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005, p. 16). Estas organizaciones son ahora productoras de regulaciones o, mejor, de *regulatory standard-setting*, una nueva forma de regulación transnacional (Abbott y Snidal 2009, p. 45), y cumplen sus funciones dentro de un proceso regulatorio caracterizado por cinco etapas: "Agenda-setting, Negotiation of standards, Implementation, Monitoring, and Enforcement—ANIME) (...)" (Abbott y Snidal, 2009, p. 46).

La incorporación de actores no estatales ha llevado a señalar que la regulación tiene carácter descentralizado y no jerarquizado. Y esto, a su vez, ha permitido contar con nuevos instrumentos regulatorios, como alternativa al clásico y a veces desprestigiado instrumento de comando y control<sup>33</sup>. Los instrumentos de regulación, pues, han terminado por ampliarse: se incluye ahora la autorregulación y la co-regulación<sup>34</sup> (ver: Ayres y Braithwaite, 1992; Baldwin, Cave y Lodge, 2012). Ambas formas están asociadas a la incorporación de nuevos actores al espacio regulatorio, y también a la influencia de teorías que promueven el uso de instrumentos más efectivos para regular.

Similarmente, la noción de regulación también se amplía porque se reconoce el auge de normas *soft law*, que no son vinculantes. Este es el caso, por ejemplo, de los estándares internacionales de la *International Organization for Standardization* (ISO). Generalmente, estos no cuentan con mecanismos para asegurar su cumplimiento, salvo que se lleven a normas jurídicas vinculantes (Scott, 2011, p. 568). La noción de regulación

---

<sup>33</sup> Este último trae consigo la imposición de una sanción, con la finalidad de lograr un cambio de comportamiento en el destinatario. Vista así, la regulación está vinculada a la fuerza del derecho, poder de conducción asociado a la soberanía del Estado y a su capacidad para hacer cumplir sus propias normas (Levi-Faur, 2011, p. 567).

<sup>34</sup> En la elaboración de instrumentos de co-regulación participan tanto el actor privado (la empresa) como el actor gubernamental (que puede ser una agencia reguladora).

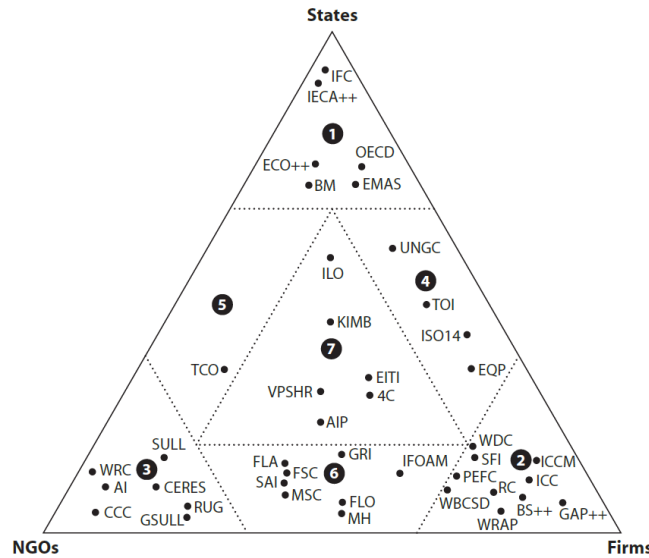
también se ha abierto a espacios no gubernamentales, lo cual ha llevado a señalar que es la preocupación por la captura regulatoria ha perdido intensidad. Sería contradictorio aceptar, por una parte, que nuevos actores (por ejemplo, las empresas) tienen autoridad para crear normas y, por la otra, mantener la preocupación por la incorporación de intereses privados en la regulación.

En este sentido, en la gobernanza reguladora transnacional múltiples actores están envueltos en la creación, el monitoreo y la implementación de las normas. Un mapa del mundo ya no debería mostrarnos fronteras nacionales, sino un flujo constante de normas entre todos los niveles de gobernanza: "Regulatory boundaries do not necessarily coincide with national boundaries" (Djelic y Sahlin-Andersson, 2006, p. 2). Esto explica los esfuerzos recientes por descifrar la tipología de *rule-makers*, así como de establecer modelos que ayuden a descifrar otro tipo de roles en el espacio regulatorio, como el rol de los *rule-takers* y de los *rule-intermediaries* (Levi-Faur y Starobin, 2014; Abbott, Levi-Faur y Snidal, 2017a).

Sobre lo primero, es bien conocida la representación triangular de la nueva gobernanza transnacional (*the governance triangle*) que hacen Abbott y Snidal (2009) (ver ilustración 2, abajo). Veamos. Con esta representación se quiso mostrar el espacio de la gobernanza regulatoria transnacional y la participación que en ella pueden tener tres grupos de actores en la producción de estándares: estados, sociedad civil y empresas. El triángulo se divide en siete zonas que representan las posibles combinaciones de participación para cada actor. Unas zonas (de la uno a la tres) muestran que hay casos de actores que adoptan e implementan estándares con muy poca participación de los otros (por ejemplo, la *OECD Guidelines for Multinational Enterprises*, o casos en donde las empresas mismas producen los estándares, como son los códigos de responsabilidad social corporativa), o en donde los estándares son administrados por coaliciones de ONGs. La zona cuatro, cinco y seis del triángulo, muestra que actores de dos grupos participan por igual, y que los actores del otro grupo tienen un rol menor (como ejemplo, se señala la iniciativa *UN Global compact*, en donde las organizaciones internacionales colaboran con empresas, pero la participación de la sociedad civil es muy limitada). La séptima zona muestra casos en donde los tres grupos de actores juegan un rol importante (por ejemplo, en la

*Declaration on Multinational Enterprises and Social Policy* de la Organización internacional del trabajo) (Abbott y Snidal, 2009, pp. 49-52).

**Ilustración 2. Triángulo de gobernanza**



Fuente: Abbott y Snidal, 2009, p. 50.

Este esquema triangular también pretende mostrar el desplazamiento de la gobernanza reguladora a lo largo del tiempo: "*from predominantly domestic state regulation to firm self-regulation and NGO schemes, and finally to multiactor schemes.*" (Abbott y Snidal, 2009, p. 48). Con este esquema queda claro que la regulación no puede ser un asunto único de las ARD ni un asunto del Estado. La regulación es creada, monitoreada e implementada por actores internacionales, la sociedad civil y actores privados (ver: Vogel, 2009; Koenig-Archibugi y Macdonald, 2013).

Ahora bien, si bien este triángulo de gobernanza transnacional tiene la virtud de ampliar el mapa de *rule-makers* (R) al deslindar este rol de los actores gubernamentales, se ha considerado necesario incorporar en esta estructura triangular otros dos tipos de rol: el rol de *rule-taker* (T) y el de *rule intermediaries* (I) (Levi-Faur y Starobin, 2014). A esto va encaminada la reciente teorización de Kenneth W. Abbott, Levi-Faur y Snidal (2017b), que introduce en el marco del proceso regulatorio a tres participantes en lugar de dos. La novedad está en el rol de los intermediarios, pues es este rol el que permite llevar el

análisis de los procesos regulatorios más allá del Estado y más allá de la división nacional-internacional<sup>35</sup>: "Attention to intermediaries also takes regulatory analysis beyond the role of the state and the realm of legalized rules, on one hand, and beyond the national-international divide, on the other. It allows us to take account of the diverse private and hybrid public-private actors and complex regulatory systems." (Abbott, Levi-Faur y Snidal, 2017b, p. 16).

Así, la categoría *regulatory intermediaries* es relevante porque lleva el análisis del proceso regulatorio a esquemas que van más allá de una interacción entre regulado y regulador (Abbott, Levi-Faur y Snidal, 2017a). Y es que, bajo forma tradicional (binaria y unidireccional) de interacción, no es posible ver todo que sucede en el proceso regulatorio, como por ejemplo la captura regulatoria. La relación binaria oculta a los intermediarios y no tiene en cuenta todas las dificultades que se presentan en el proceso de implementación de una regulación. Dado que, en la práctica, R no siempre tiene acceso a T, entonces I pasa a ser un actor muy relevante. De aquí la relevancia del modelo RIT - *rule-maker* (R), *intermediaries* (I), *rule-taker* o *target* (T) (Abbott, Levi-Faur y Snidal, 2017a).

Los tres roles permiten advertir, además, que el foco no debe estar únicamente en el tipo de actor, sino en los roles que desempeñan, pues no son fijos<sup>36</sup>. Esto ayuda a mejorar el análisis de casos de falla regulatoria, atribuir nuevas responsabilidades, entre otras cosas. Levi-Faur y Starobi (2014) nos recuerdan el lamentable caso de la empresa *Ali Enterprise factory* en Karachi, Pakistan, que en septiembre de 2012 se incendió; 262 personas murieron. Este caso puso en evidencia la falla de la gobernanza regulatoria privada, pues diversas autoridades certificadoras (que tenían el rol de *regulatory intermediaries*) habían certificado el cumplimiento de estándares por parte de la empresa. En este caso, entender

---

<sup>35</sup> Estos roles ayudan a flexibilizar la manera fija como suele estructurarse el proceso regulatorio, en donde casi siempre se entiende que el *rule-maker* es el gobierno, el intermediario o auditor profesional y el *rule-taker* una empresa (Levi-Faur y Starobi, 2014, p. 26).

<sup>36</sup> Estos roles no son fijos, un mismo actor puede cumplir dos o incluso los tres. Por esto es erróneo pensar que el único actor o rol relevante es el del *rule-maker* y que este solo se da en el campo gubernamental. Las empresas multinacionales crean muchos de los estándares. Y lo mismo sucede con el rol del *rule-taker*. Pero, además, estos roles pueden presentarse en un mismo actor, como en el caso de la multinacional *Walmart*, que es *rule-maker* y *rule-taker*, o en el caso de entidades de certificación, que son *rule-intermediaries* y también pueden ser *rule-makers* y *rule-takers* (Levi-Faur y Starobi, 2014, p. 15).

el rol de los intermediarios<sup>37</sup> es esencial para analizar la efectividad o el fracaso del régimen regulatorio transnacional.

El modelo RIT muestra que el proceso regulatorio no es unidireccional, esto es, que tanto los actores T como los I están en capacidad de influir en el proceso para buscar sus objetivos. No obstante, dado que su estructura es lineal, algunos autores han señalado que este modelo debería complementarse con una visión *en red* del proceso regulatorio. Muchas normas no surgen solo de las relaciones bidireccionales, sino, como muestra Lytton (2017) de las interacciones entre muchos actores.

No sobra recordar que el escenario descrito tiene una dimensión jurídica. Esta dimensión es importante porque permite afirmar que las ARD adquieren una dimensión *domésticoglobal* cuando interactúan con instrumentos regulatorios (con efectos jurídicos) que no pertenecen al nivel doméstico. Las normas dictadas por los parlamentos o por la rama ejecutiva no son los únicos instrumentos que reciben o aplican las ARDG. Así, debemos reconocer que los cambios producidos por la globalización, los modos de gobernanza global, y la entrada en escena de nuevos actores, impactan la forma estatista de producción jurídica del Estado moderno. La literatura habla de una crisis del derecho internacional, en la medida en que el consentimiento ya no opera como principal mecanismo para legitimar el derecho internacional (Krisch, 2010, pp. 3-4). Como consecuencia de esto, actualmente no puede decirse que exista algo como un orden jurídico global que organice y controle la gobernanza global. Y, al no existir, la realidad jurídica actual está marcada por un “profundo pluralismo”<sup>38</sup> (de Búrca, Keohane y Sabel, 2013).

---

<sup>37</sup> Estos intermediarios son actores con capacidad de afectar, controlar y monitorear las relaciones entre rule-makers y rule-takers por medio de la interpretación de estándares. Pueden ser actores públicos o privados, como los consumidores, por ejemplo. También pueden ser ONGs u organizaciones internacionales (Levi-Faur y Starobin, 2014, p. 14). El rol de intermediario suele asociarse a casos de actores privados, como las agencias certificadoras privadas y a actores no estatales, también se ha asociado a las redes de reguladores (Jordana, 2017).

<sup>38</sup> Ahora bien, reconocer que vivimos en un escenario de pluralismo político y jurídico no implica afirmar per se que ambos sean deseables. Este no es mi objetivo. Hay quienes observan que el pluralismo político es deseable en cuanto la gobernanza plural permitiría hacer más legítimas las decisiones. Este es el caso de experimentalist governance (de Búrca, Keohane y Sabel, 2013). También hay quienes sostienen que el pluralismo jurídico es normativamente deseable (Krisch, 2010).

Para expresar estos cambios se ha acuñado el término Derecho postnacional (Krisch, 2010), con el fin de resaltar que el derecho doméstico ya no es el elemento distintivo de la época actual, pues el Estado no es el único lugar de autoridad y normatividad (ver: Zürn, 2000). En el espacio de lo "global" se insertan ordenamientos globales, transnacionales, regionales, nacionales e incluso locales. Hoy en día, las normas se producen en un espacio jurídico heterogéneo y fragmentado en distintos niveles o capas jurídicas que configuran el espacio global (Cassese, 2011). Aunque no haya mucha claridad sobre la noción de orden jurídico postnacional (ver: Besson, 2012), existen buenas razones para considerar que es insuficiente pretender gestionar los cambios globales únicamente desde los órdenes domésticos.

A partir de lo dicho en esta sección, me interesa dejar claro que los modelos de gobernanza global nos obligan a reconocer las interacciones regulatorias entre lo doméstico y lo internacional, y entre lo gubernamental y lo no gubernamental. Estas interacciones no son nuevas, si bien no han sido lo suficientemente teorizadas. Desde los trabajos de Nye and Keohane (1971), de Kaiser (1971) y Putnam (1988) se comenzó a reconocer que había algo relevante en la interacción doméstico-internacional. Un juego de dos niveles (*two-level games*); que, según Putnam (1988), permite entender cómo se logran los acuerdos internacionales. La teoría liberal de las relaciones internacionales (Moravcsik, 1997) retomó la idea de las interacciones y por esto entiende al Estado como una pluralidad de actores, y no como una unidad.

En este capítulo he mostrado el escenario que hace posible que algunos actores domésticos, como las ARD, puedan actuar más allá de las fronteras del Estado. Este es el marco en donde surge la dimensión *domesticoglobal* de las ARDG. El fenómeno de la globalización como continuo, la interdependencia global y la existencia de riesgos globales forman el panorama en donde tienen lugar diversos modelos de gobernanza global. Así mismo, he señalado que las relaciones de interdependencia global no pueden comprenderse sin tener en cuenta la noción de dominación. También he mostrado que este escenario puede entenderse como un Espacio Administrativo Global (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005), en donde el pluralismo jurídico, institucional y la regulación transnacional son sus ejes principales. La regulación adquiere una posición central a nivel

global y nuevos actores, no solo los estatales, cumplen funciones regulatorias. También he mostrado que en la gobernanza reguladora transnacional los actores estatales ceden ante nuevos actores que participan en la creación, monitoreo e implementación de las regulaciones. Los roles entre *rule-maker* y *rule-taker* se desvanecen, y adquiere relevancia la labor del intermediario. En el siguiente capítulo haré referencia a otro tipo de roles, los roles de interacción global de las ARDG.



### 3. LAS AGENCIAS REGULADORAS *DOMÉSTICOGLOBALES*

Usualmente, los alimentos o medicinas que consumimos han sido aprobados por una autoridad especializada, como las ARD. Ellas evalúan los productos para autorizar su ingreso al mercado y vigilan los que ya han ingresado. Dicha autorización y revisión se hace conforme a regulaciones o estándares que ellas u otras entidades han establecido previamente. Las ARD revisan, por ejemplo, que los niveles de pesticidas de los alimentos no excedan los límites permitidos; límites que han sido regulados por ellas mismas, por otra ARD o por otro actor. Sin embargo, sus decisiones ya no cobijan solo lo que ocurre dentro de su jurisdicción, no siempre toman decisiones con base en sus propios estándares y algunas veces resulta difícil considerarlas como únicas autoras de *sus* decisiones. Piense en la Agencia de Medicamentos y Alimentos de Estados Unidos, aunque formalmente su jurisdicción se limita a ese territorio, "the FDA rules the entire global pharmaceutical market." (Carpenter, 2010). De este modo, con una mirada más acuciosa, no deberíamos seguir refiriéndonos a estas autoridades como ARD. Las ARD han adquirido una dimensión *domésticoglobal* y, por tanto, pueden verse como ARDG.

En España hay más de 100 productos autorizados que contienen glifosato (Greenpeace, 2018); en Estados Unidos, más de 750 (Henderson *et al.*, 2010). En Colombia, además, el glifosato se utiliza para erradicar cultivos ilícitos por medio de su aspersión aérea. Este es uno de los herbicidas más usados en el mundo y es el componente principal del producto denominado Roundup, producido por la multinacional Monsanto. En Estados Unidos, la Agencia de Protección Ambiental (EPA) ha permitido su uso. Ha señalado que es seguro para la salud y el medio ambiente: "glyphosate has a low toxicity for people" (EPA, 2018). En el año 2015, manifestó que no es carcinogénico en humanos. Por su parte, la FDA se encarga de asegurar que el pesticida que se encuentra sobre los alimentos importados o domésticos no exceda el límite establecido por la EPA.

En el año 2015, la Agencia Internacional de Investigación contra el Cáncer (IARC, por sus siglas en inglés), agencia especializada de la Organización Mundial de la Salud

(OMS), afirmó en una de sus monografías que el glifosato es probablemente cancerígeno para humanos, y lo clasificó en la categoría 2A (IARC Working Group on the Evaluation of Carcinogenic Risks to Humans, 2017). La publicación de los resultados de este estudio tuvo efecto en diferentes escenarios. Por ejemplo, impidió llegar a un acuerdo inicial en la Unión Europea sobre la renovación de la licencia que autorizaba el uso de glifosato (no se alcanzó un consenso que representara al menos al 65% de su población). Esta falta de consenso en la renovación de la licencia hizo que varios Estados llevaran el asunto a la sesión del Comité de Medidas Sanitarias de la Organización Mundial del Comercio (OMC). Principalmente, Estados Unidos y Argentina elevaron sus preocupaciones, las cuales fueron seguidas por Australia, Brasil, Canadá, Colombia, Uruguay, Nueva Zelanda y Perú. Buena parte de sus argumentos realzaron el valor científico de los hallazgos de las ARD de diferentes Estados, de la Autoridad Europea de seguridad Alimentaria (EFSA) y del Comité conjunto de la FAO y la OMS (*the Joint FAO/WHO Meeting on Pesticide Residues* (JMPR)). También manifestaron su preocupación por los obstáculos al comercio que implicaba la no renovación de esta licencia:

"Argentina referred to the scientific opinions from EFSA and the European Chemicals Agency (ECHA), as well as risk analyses undertaken by several agencies from various countries, which all concluded that glyphosate could not be classified as being carcinogenic, mutagenic or toxic for reproduction. (...) The United States observed that some of these measures appeared to lack scientific justification, while noting that glyphosate had been one of the most rigorously studied and evaluated crop protection tools."(World Trade Organization, 2018a, p. 7).

De no ser renovada, argumentaron, se generarían pérdidas en las exportaciones y mayores costos de producción para los agricultores, que, a su vez, se reflejarían en el aumento del precio de los alimentos. Finalmente, en noviembre de 2017, los países miembros de la UE renovaron la licencia hasta el año 2022. Pero los reclamos no solo provinieron de la industria. A través de la Iniciativa Ciudadana Europea (ECI), respaldada por diversas organizaciones sociales, se recogieron 1.070.865 declaraciones de apoyo, cuyo fin fue proponer a la Comisión Europea prohibir este herbicida. En su respuesta de rechazo a esta

propuesta, la Comisión Europea (2017) aseguró, de nuevo, la seguridad del glifosato con base en las evaluaciones realizadas por la EFSA.

En octubre del año 2015, en otro punto del hemisferio, la Autoridad Nacional de Licencia Ambientales de Colombia (ANLA) ordenó suspender la aspersión aérea de glifosato sobre cultivos ilícitos<sup>1</sup>. Parte de sus argumentos se sustentaron en el informe de la IARC sobre el glifosato, que mostró una probable relación entre la exposición ambiental y el desarrollo de linfoma *No-Hodgkin*, siendo este el quinto tipo de cáncer más común en Colombia (Resolución 1214, 2015). En la industria agroalimentaria, no obstante, el glifosato sigue siendo aceptado. Desde 1972, la Agencia Reguladora Agropecuaria (ICA) le otorgó registro de venta.

En un comunicado del año 2018, la IARC rechazó el comportamiento de la industria agroquímica y de los *media-outlets*<sup>2</sup> asociados a ella, que, con ocasión de los resultados de su monografía, iniciaron una campaña para presionar y desvirtuar sus hallazgos científicos en diversos escenarios: durante el proceso de relicenciamiento del glifosato por parte de la Comisión Europea, al cual me referí arriba; durante los procesos litigiosos en Estados Unidos, iniciados por los pacientes con cáncer contra Monsanto y en el proceso de decisión de la Agencia Medio Ambiental de California que clasificó el glifosato como cancerígeno (IARC Director, 2018, p. 1). Por ejemplo, en un proceso judicial llevado por la corte federal de San Francisco, se evidenció que un artículo publicado en la página web de Forbes bajo el nombre de Henry I. Miller, un reconocido médico e investigador estadounidense, que criticaba los hallazgos hechos por la IARC, en realidad había sido producido por Monsanto.

Así como esta, existen otras críticas a los procesos de decisión mediante los cuales se ha autorizado este herbicida. Por ejemplo, se ha dicho que gran parte del estudio adelantado por la EFSA contiene información idéntica a la producida por Monsanto: "dozens of

---

<sup>1</sup> Lo hizo por medio de la Resolución 1214 de 2015 "Por la cual se adopta una medida preventiva de suspensión de actividades en virtud del principio de precaución". Lo suspende hasta que haya evidencia científica de la ausencia de carcinogenicidad; esto es, hasta que sea calificada por la IARC en el Grupo 4.

<sup>2</sup> Ha sido presionada por Reuters y por la multinacional Monsanto.

pages of the paper are identical to passages in an application submitted by Monsanto on behalf of the Glyphosate Task Force (GTF), an industry body led by the company." (Neslen, 2017, l. 13-18). En el Parlamento Europeo se pidió la dimisión al director de la EFSA, Bernhard Url, por su falta de independencia respecto de Monsanto<sup>3</sup>. También se ha puesto en evidencia que muchos de los hallazgos de la FDA o la EPA sobre este producto se mantienen secretos<sup>4</sup> o que no se efectúan las debidas evaluaciones. En algunos documentos internos de la EPA se pudo observar que esta agencia no contaba con evaluaciones suficientes sobre este herbicida<sup>5</sup>.

Este caso muestra la dependencia mutua e interacciones que ocurren entre las ARD, y entre las ARD y otros agentes, como la IARC y la OMC. Estas interacciones son posibles gracias a la existencia de mecanismos de cooperación internacional y es una consecuencia del fenómeno de la globalización y la interdependencia global. Las ARD están conectadas *de facto* porque la multinacional Monsanto vende sus productos en cada uno de sus países, así que, en buena medida, a todas les atañe los estándares que permiten la autorización y evaluación del glifosato. Las ARD también están conectadas virtualmente. A todas repercute la decisión de una de ellas para autorizar o prohibir el uso de este producto, sobre todo si la decisión viene de una ARD con una fuerte reputación y capacidad a nivel global, como la EPA, la FDA o la EFSA<sup>6</sup>.

Veamos otro caso. En mayo de 2017, la FDA adelantó una inspección al establecimiento del fabricante *Intas Pharmaceuticals LTD*, ubicado en la India, para verificar la calidad de la producción de medicamentos biosimilares. Como resultado de esta visita, la

---

<sup>3</sup> Ver nota de prensa: The Greens/EFA Group in the European Parliament. Monsanto Papers (2018)

<sup>4</sup> Ver nota de prensa: Carey Guillam (2018)

<sup>5</sup> Con motivo del informe de la IARC, en el año 2016, le solicitó a Monsanto estudios que pudieran asegurar la seguridad del glifosato, pues no los tenía. Sorpresivamente, al mismo tiempo le decía al público que contaba con toda la información para asegurar la seguridad del glifosato. Ver nota de prensa: Carey Guillam (2017)

<sup>6</sup> Por ejemplo, en la motivación que le da sustento a una decisión del Instituto Colombiano Agropecuario (ICA) se afirmó que : "este herbicida ha sido evaluado tanto por las agencias regulatorias internacionales encargadas de su control (FAO, OMS, USDA, FDA, EPA en los Estados Unidos, Programa Internacional de Seguridad Química, IPCS, entre otros); por las agencias agrícolas regulatorias de cada país donde se comercializa; así como por los diversos reportes de investigación publicados desde hace mas de 30 años, (1970) fecha en la que Monsanto Company descubrió la molécula. En Colombia, el herbicida Roundup® cuenta desde 1972 con Registro de libre venta (...)" (ICA, 2008, p. 4)

autoridad reguladora emitió un informe en donde generó observaciones al fabricante sobre irregularidades en materia de salubridad; entre sus 14 observaciones, la que más alarmó a la opinión pública fue aquella que señaló haber encontrado excrementos de palomas: "they observed numerous pigeons perching along the walls, dangling overhead wires and ceiling in the packing material storage warehouse. They observed pigeon faeces petri plates, dishes and box containing sterilized containers" (Institute of Good Manufacturing Practices India, 2017). Dado que uno de los medicamentos que produce este laboratorio se comercializa en Colombia para tratamientos contra el cáncer, la Asociación Colombia Saludable efectuó reclamaciones ante el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos (INVIMA) para que explicara por qué este medicamento se sigue distribuyendo en Colombia a pesar de los hallazgos de la FDA. Ante esta reclamación, el INVIMA (2017) explicó que, para expedir el registro sanitario a *Intas Pharmaceuticals LTD* en el año 2014, había homologado la inspección y certificación de Buenas Prácticas de Manufactura (BPM) realizada por otra agencia sanitaria de Holanda, y que verificó el cumplimiento de estándares de la Agencia de Medicamentos Europea (EMA); en segundo lugar, señaló que el propio INVIMA confirmó las Buenas Prácticas de Manufactura (BPM) del laboratorio el 23 de septiembre de 2016, conforme a los criterios de calidad de la OMS; y, en tercer lugar, que hasta la fecha ninguna agencia reguladora "de referencia" nacional o internacional había reportado alertas sanitarias ni informes de recogida sobre este producto. En una entrevista realizada al director del INVIMA por un medio de comunicación colombiano para explicar este asunto, se señaló que el INVIMA acepta las inspecciones y certificaciones de las agencias de 11 países: Estados Unidos, Canadá, Alemania, Suiza, Francia, Inglaterra, Dinamarca, Holanda, Suecia, Japón y Noruega, y que también toma en cuenta las decisiones de la EMA (Semana, 2017). Esto, según parece deducir el director del INVIMA, debería dar seguridad a los ciudadanos y consumidores, pues muestra que los fabricantes de medicamentos se encuentran bajo continua inspección.

Este caso muestra que muchas decisiones de las ARD están motivadas en las decisiones de otras ARD de otros Estados, y que la cooperación entre ellas requiere un alto nivel de confianza. Aunque los colombianos consumen un medicamento autorizado por el INVIMA, detrás de esta autorización se presentan diversas y numerosas interacciones

globales que se hacen efectivas a través de múltiples mecanismos de cooperación regulatoria.

Aunque el caso del glifosato y el de la FDA versan sobre asuntos de seguridad alimentaria y ambiental, podría decirse que, conforme a lo señalado en el anterior capítulo, en cualquiera de los regímenes regulatorios internacionales es posible encontrar que las ARD, si bien unas más que otras, desempeñan un rol que no parece propio de una autoridad puramente doméstica. Distintos tipos de actores y las ARD de otros Estados interactúan entre sí. Las ARD son un referente entre ellas y sus audiencias funcionan como audiencias de las otras: "(...) national regulators create audiences for one another (...)" (Carpenter, 2010, p. 687). Son interdependientes: "since they can adopt and reject one another's standards and precedents, they cannot be considered independent of one another." (Carpenter, 2010, p. 687). Esta interdependencia es constitutiva de la dimensión *domésticoglobal* y tiene consecuencias para su legitimidad política, como pretendo señalar más adelante.

La interdependencia global, institucionalizada en la cooperación global, logra que determinados actores puedan influir sobre otros o, simplemente, que prefieran actuar junto con otros. Esto puede verse en la FDA: "(...) no agency has functioned as a more persistent net exporter of ideas, symbols, concepts, forms, standards, and institutions that the FDA." (Carpenter, 2010). Su nivel de influencia le da capacidad para definir estándares, aproximaciones científicas, conceptos, procedimientos no solo entre la industria farmacéutica, sino entre las ARD del mundo para regular sus mercados internos (Carpenter, 2010, p. 688). Además, los arreglos de cooperación global, como la cooperación multilateral, sirven a la FDA para que sus conceptos y estándares puedan extenderse a otros países. Por ejemplo, las guías y recomendaciones de la OMS son un instrumento clave para la difusión de los estándares de la FDA (Carpenter, 2010, p. 713). Así, la FDA no tiene que cuidar su reputación frente a los ciudadanos de Estados Unidos, también lo tiene que hacer frente a los ciudadanos de otros Estados<sup>7</sup>. Al lado de la FDA, las agencias de Australia, Canadá, Japón y Nueva Zelanda son quienes gobiernan el

---

<sup>7</sup> Incluso China y Korea del Sur han adoptado estándares de la FDA (Carpenter, 2010, p. 713)

desarrollo farmacéutico en los Estados democráticos industrializados. La EMEA hace contrapeso a la FDA y, aunque se ha considerado como más débil que esta por ser menos independiente, también ha servido como modelo a seguir por parte de las ARD de otros Estados (Carpenter, 2010, p. 712).

Estos ejemplos, afirmo, permiten poner en duda que las ARD son, únicamente, actores puramente domésticos, de ahí que este capítulo mantiene que existen dos razones principales para que las ARD adquieran una nueva dimensión y, por tanto, puedan verse como ARDG:

- (i) los impactos globales de las regulaciones domésticas y
- (ii) la intensificación de los mecanismos de cooperación global.

Ambas razones permiten explicar por qué la cooperación global en general, la cooperación regulatoria internacional en particular y, la interdependencia global, conforman el marco en donde adquiere robustez la dimensión *domésticoglobal* de las ARD.

Mi argumento en este capítulo es principalmente descriptivo. No me interesa afirmar si es bueno o malo que las ARD actúen como ARDG. El lector debe advertir, sin embargo, que pretendo resaltar el surgimiento de nuevas formas de autoridad que ponen en entredicho la comprensión tradicional que divide las autoridades domésticas de las internacionales. Presentaré este capítulo en cuatro secciones. En la primera haré referencia a los impactos globales de las regulaciones domésticas; en la segunda, al sistema de cooperación global. En la tercera mostraré que ambas cuestiones dan lugar a que las ARD interactúen globalmente de dos formas: directa e indirectamente, desempeñando cuatro roles:

- (i) Producen decisiones domésticas con impactos globales (rol 1)
- (ii) Son receptoras de decisiones no-vinculantes no-estatales (rol 2)
- (iii) Participan en la creación de normas no estatales (rol 3)
- (iv) Implementan decisiones vinculantes no estatales (rol 4)

Mirados en su conjunto, estos roles permiten conceptualizar una nueva dimensión institucional para las ARD: la dimensión *domésticoglobal*. Finalmente, en la cuarta sección afirmaré que estas dos formas de interacción y estos cuatro roles permiten atribuir a las ARDG cuatro formas de autoridad *domésticoglobal*: sustituta, emergente, anfitriona y compartida.

### **3.1 Los impactos globales de las decisiones de las ARD**

Las ARD toman decisiones que tienen efectos (con distintas intensidades) más allá de sus fronteras: sus decisiones pueden tener un efecto contagio en otras ARD, pueden afectar bienes públicos globales y pueden afectar directamente a sujetos que no hacen parte de su jurisdicción.

Existe un consenso acerca de la relevancia que pueden tener para un Estado, sus empresas y ciudadanos, las decisiones tomadas por las autoridades de otros Estados. Precisamente esto ha llevado a hablar de cooperación unilateral (OECD, 2013). No es indispensable, pues, que existan acuerdos de cooperación; incluso en ausencia de ellos algunas regulaciones, que en principio tienen carácter doméstico, producen efectos en otras jurisdicciones. La literatura ha reconocido dichos efectos (Marisam, 2015) y, por esto, se ha advertido, como mostré en el anterior capítulo, que las ARD conforman una administración diseminada o descentralizada, que forma parte del espacio administrativo global (Kingsbury y Stewart 2016, pp. 96-97).

¿Pero qué significa que una regulación doméstica produzca impactos globales? La respuesta estándar parece ir de la mano de la relevancia que estos impactos tengan sobre los sistemas jurídicos y sobre la independencia de los Estados, como Estados soberanos. Algunos pueden considerar que una ARD produce impactos globales cuando se altera o viola algún principio jurídico (por ejemplo, el principio de no discriminación del régimen de comercio internacional, y la justificación de medidas discriminatorias bajo el artículo XX GATT) o cuando se entromete en asuntos que están dentro de la jurisdicción de otro Estado. En la literatura jurídica, el asunto sobre producción de impactos globales ha sido abordado por medio de lo que se conoce como efectos extraterritoriales de las decisiones.



Sin que exista mayor consenso al respecto, algunos afirman que estos efectos se producen cuando la decisión tiene por finalidad regular conductas o circunstancias que se realizan fuera de su jurisdicción y si su no cumplimiento implica una sanción (*coercive power*). Otros señalan que la extraterritorialidad viene dada porque la medida de la autoridad depende de circunstancias o conductas que se producen por fuera de su jurisdicción. No me interesa entrar en este debate, pues, cuando digo que las ARDG producen decisiones con impactos globales, lo hago desde una perspectiva más amplia, esto es, no jurídica y no centrada en el régimen de comercio internacional. Y es que muchas decisiones que toman las ARDG tienen impactos que pueden ir más allá de lo jurídico y que son relevantes para la legitimidad política de los sistemas democráticos y de la suya propia.

Así, en primer lugar, las decisiones domésticas de las ARD pueden desencadenar un efecto contagio. Su liderazgo puede llevar a que otros repliquen sus prácticas y decisiones. Un ejemplo puede ser el de la agencia federal de comunicaciones de Estados Unidos (*Federal Communication Commission*) (FCC) que, en el año 2017, decidió retirar una regulación que había sido expedida por la administración del presidente Obama y que reconocía el principio de neutralidad de la red (*net neutrality*). Este principio busca garantizar la equidad de los internautas y la igualdad de acceso a la información, de modo que los proveedores de servicios de internet no pueden bloquear contenidos ni reducir la velocidad del tráfico de la información según el perfil de sus usuarios<sup>8</sup>. Los proveedores no pueden elegir qué datos mostrar o descargar más rápido o más lento. En otras palabras, nadie puede manipular las elecciones que los usuarios hagan y, en esta medida, internet no puede ser visto como un negocio. El director de la FCC, Ajit Pai, nominado por Donald Trump, propuso retirar esta norma y, en conjunto con dos miembros más de la FCC, aprobaron por mayoría poner fin a la neutralidad de la red. Tanto la nominación de Ajit Pai como la forma en que fue tomada la decisión, fueron muy criticadas<sup>9</sup>. Es claro que los impactos directos de esta decisión se generan sobre las empresas que proveen los

---

<sup>8</sup> La ralentización de servicios para priorizar aquellos por los que se pague una cantidad adicional, abriendo una brecha entre el Internet de los ricos y el de los pobres, y convirtiendo en un privilegio el acceso a servicios de empresas de telecomunicaciones cada vez más creadoras de contenido, como Netflix o Movistar (EL PAÍS, 2017)

<sup>9</sup> Sobre lo primero, se ha señalado que Ajit Pai tiene vínculos empresariales que comprometen su imparcialidad; sobre lo segundo, no fue claro el papel de la consulta pública: se recibieron 22 millones de comentarios públicos, entre los cuales 1 millón se probaron falsos. (Fiegerman, 2017; Naylor, 2017)

servicios de internet a los ciudadanos de Estados Unidos y sobre los ciudadanos mismos. Sin embargo, no puede negarse que, dado el liderazgo de esta autoridad, esta decisión sienta un precedente importante, y puede llevar a que otras ARD la tomen en cuenta, sobre todo en países emergentes<sup>10</sup> (ver: Pham, 2017; Collins, 2018).

En segundo lugar, las decisiones domésticas de las ARD pueden tener un impacto relevante sobre el bienestar de la humanidad y sobre los bienes públicos globales. La relevancia de estos impactos puede no tener una conexión jurídica con normas internacionales o con normas de otras jurisdicciones; pero, no obstante, desde una perspectiva cosmopolita, tienen relevancia ética. La Agencia de Protección Ambiental de Estados Unidos (*Environmental Protection Agency*) (EPA) se comprometió a eliminar más de 60 de las regulaciones que fueron expedidas durante la administración del presidente Obama. La razón está, según se dice, en que esto traerá beneficios para el comercio y las empresas. Según cálculos estimados, la eliminación de una de las regulaciones sobre la calidad del aire (*the Clean Power Plan rule*), por la cual se buscaba regular las emisiones de dióxido de carbono de las plantas eléctricas de carbón, supondría 36.000 muertes por década y 630.000 casos de infecciones respiratorias en niños (Cutler y Dominici, 2018, p. 2261). Esta propuesta ya se ha comenzado a ejecutar. El 9 de julio de 2018 la EPA envió a la oficina de presidencia la propuesta de la norma que remplazará dicha regulación (Friedman y Plumer, 2018). En la misma línea, recientemente, el Departamento de transporte y la EPA presentaron una propuesta de regulación para reducir los objetivos de las emisiones de los automóviles al 2025, objetivos que habían sido pactados desde el 2012 con la industria (Plumer, 2018; Ximénez de Sandoval, 2018). En general, el estimado de toda la agenda medio ambiental que liderará la EPA supondría 80.000 muertes de estadounidenses por década y ocasionaría problemas respiratorios a más de un millón de personas (Cutler y Dominici, 2018). Estas regulaciones o desregulaciones afectan bienes públicos globales. Las decisiones de la EPA tienen un impacto sobre el medio ambiente y el desarrollo sostenible, bienes de los que nos

---

<sup>10</sup>Puede dar más razones a China para que continúe limitando el internet abierto y puede incentivar a que los proveedores de servicios de otras partes del mundo comiencen a hacer *lobby* en busca de regulaciones similares.

beneficiamos todos los seres vivos. Que se haya eliminado la información relevante sobre cambio climático de la página web de la EPA o que el Director de la EPA niegue que la actividad humana sea una de las principales contribuyentes al cambio climático (DiChristopher, 2017), son cuestiones que se verán reflejadas en las decisiones domésticas, las cuáles a su vez influirán en otros escenarios internacionales, tal y como se pretende en el Plan Estratégico de la EPA 2018-2022: "EPA efforts will include working with international partners to strengthen environmental laws and governance to more closely align with U.S. standards and practices and to help level the playing field for U.S. industry." (U.S Environmental Protection Agency, 2018, p. 25).

En tercer lugar, las decisiones de las ARD pueden producir efectos directos sobre una actividad que tiene lugar en otra jurisdicción. Los casos más documentados, pues, son los que suelen llegar a la OMC, tienen que ver con aquellas decisiones que, con el fin de garantizar la protección ambiental o la salud de los ciudadanos, prohíben unilateralmente las importaciones de ciertos productos. Veamos un ejemplo. Con base en la *Clean Air Act* de 1990, la EPA expidió una regulación que, con el ánimo de reducir los niveles de polución del aire, regulaba la composición de la gasolina. A esta norma estaban sujetos todas las refinerías de Estados Unidos, los importadores y mezcladores de gasolina. Esto llevaba, según disputaron en su momento Venezuela y Brasil, a reformular la gasolina que se vendía a Estados Unidos, en el sentido de tener que reducir algunos contaminantes, lo cual traería cuantiosas pérdidas económicas, pues estos países verían reducidas sus exportaciones de gasolina con la entrada en vigor de dicho reglamento (ver: World Trade Organization, 1996). Otro ejemplo es el de la denominada Ley Dodd-Frank que se expidió en Estados Unidos en el año 2010 como respuesta a la crisis financiera. Esta Ley buscó incrementar la transparencia y las obligaciones de *accountability* de los operadores del sistema financiero y, en ese sentido, proteger a los consumidores. Con este objeto se delegó a la CFTC (*Commodity Futures Trading Commission*) y la SEC (*Securities and Exchange Commission*) regular el mercado de derivados y el aumento de la supervisión. La SEC propuso normas que son de aplicación extraterritorial: las entidades ubicadas fuera de Estados Unidos que tengan una relación con el mercado de derivados<sup>11</sup> estadounidenses

---

<sup>11</sup> Concretamente el mercado de *swaps*.

tendrán que aplicar los requerimientos que exigen sus regulaciones<sup>12</sup> (Körner, 2013, p. 61). Igualmente, con fundamento en la Ley *Dodd Frank*, la FED expidió regulaciones en donde establece estándares para los bancos extranjeros que operen en Estados Unidos (Körner, 2013; EL PAÍS, 2014).

Los anteriores casos muestran que muchas de las decisiones de las ARD producen impactos globales; esto es, en otras jurisdicciones. De hecho, el reconocimiento de los impactos globales de las decisiones domésticas ha permitido hablar de cooperación unilateral (OECD, 2013), pues, las ARD, al tomar sus decisiones, tienen en consideración factores internacionales (Marisam, 2015). Más adelante profundizaré este punto. Por ahora adviértase cómo esta es una de las razones para señalar que las ARD son ARDG. Los impactos globales, tanto causarlos como sufrirlos, pueden verse como una forma de interacción global indirecta.

### **3.2 La intensificación de la cooperación global**

La intensificación de la cooperación global es otra de las razones para señalar que las ARD son ARDG. Esta da lugar al establecimiento de diversos mecanismos (la OECD ha identificado quince tipos de cooperación internacional) para que las ARD puedan interactuar globalmente, activa o pasivamente, con instrumentos y actores no estatales y no gubernamentales. Así, el sistema de cooperación global y, en especial, la Cooperación Regulatoria Internacional (CRI) conforman la otra parte del marco para comprender el surgimiento de la dimensión *domésticoglobal* de las ARDG.

Cada vez más, la literatura parece advertir que las ARD son instituciones con relevancia internacional. Además de las tres funciones regulatorias, se ha demostrado que participan

---

<sup>12</sup> “The CFTC and the SEC have proposed requiring entities to register with them depending on the level of business done with US persons (as broadly defined) or the location of the transaction; it would also apply US rules to transactions involving US persons outside the USA. That approach imposes US requirements on non-US entities and counterparties who may already be or are soon to be subject to comparable or different rules in their home countries.” (Greene y Potiha, 2013, p. 340).

en la elaboración de políticas tanto a nivel doméstico<sup>13</sup> como a nivel europeo: no se limitan a aprobar reglamentos específicos con base en la ley, también "colaboran en la elaboración de los reglamentos aprobados por el gobierno o sus miembros" (Maggetti, 2009, p. 167), y en la configuración de normas comunitarias (Maggetti, 2009). En el ámbito español, por ejemplo, se ha advertido que "tanto la Comisión Nacional de Energía, como la Comisión Nacional del Mercado de Valores, como el propio Banco de España, (...) se encuentran integrados en comités europeos cuya función es proponer nueva normativa a la Comisión." (García-Álvarez, 2006, p. 167).

El mecanismo de cooperación de las ARD más reconocido por la literatura es el transgubernamental; sin embargo, junto a esta conviven otros arreglos de cooperación regulatoria. Me interesa subrayar esto, pues cuando afirmo que las ARD son actores *domésticoglobales*, no estoy haciendo referencia, únicamente, a que son parte de redes de regulación transgubernamental. Esta puede ser la forma paradigmática o más novedosa de cooperación regulatoria, pero no es el único arreglo institucional que permite afirmar que las ARD son ARDG. En todo caso, parece relevante hacer una breve referencia a la cooperación transgubernamental y a los beneficios que supone formar parte de arreglos de cooperación, sin olvidar, por supuesto, los problemas que presenta el actual sistema de cooperación internacional, al estar basado en el auto interés de los Estados. Veamos.

Las razones para ser parte de diversos tipos de arreglos de cooperación global no son distintas de aquellas que en su momento fueron señaladas para formar parte de regímenes internacionales (*international regimes*) (Krasner, 1983; Keohane, 1984). Esto es así, porque el auto interés sigue siendo una característica importante de los actores que cooperan. Así, entre los motivos principales para entrar en un arreglo de cooperación pueden enunciarse: la racionalidad egoísta de los actores que cooperan y la incertidumbre de la ciencia.

---

<sup>13</sup> Este estudio se realizó sobre tres países europeos: Países Bajos, Suecia y Suiza, en el sector de la competencia y el sector financiero, y uno de los hallazgos fue: "agencies are not only crucial in the implementation phase, but they also actively participate in the entire processes, especially in agenda-setting and pre-parliamentary discussions." (Maggetti, 2009, p. 465).

Sobre lo primero, como lo entendió el institucionalismo, la cooperación funciona como un escenario de conflicto en donde actores auto interesados se unen para gestionar sus conflictos de interés. Los actores luchan por mejorar su posición de poder apelando a diferentes capacidades y también buscan protegerse de la interdependencia asimétrica; esto es, de las cargas o costos mutuos. (Keohane, 2005). Así, la cooperación es posible a pesar de que los actores sean auto interesados. Esta visión se opone al realismo clásico<sup>14</sup> que cree que la cooperación es imposible porque el único propósito de los Estados es aumentar su poder (Morgenthau y Thompson, 1985). Y, en alguna medida, también se opone a la postura neorrealista<sup>15</sup> (Waltz, 1979), que entiende que el sistema internacional se rige por un principio anárquico, en donde cada Estado solo busca protegerse a sí mismo, por lo cual las posibilidades de cooperación son muy limitadas<sup>16</sup>.

De este modo, siguiendo el argumento del institucionalismo, los actores deciden cooperar, en primer lugar, para reducir las asimetrías de información: al proveer información, las instituciones internacionales reducen la incertidumbre y mejoran la credibilidad sobre las actuaciones de los otros actores. En segundo lugar, los mecanismos de cooperación permiten reducir los costos de transacción (Keohane, 1984, p. 90). Igualmente, como dice Slaughter (1995), los regímenes internacionales pueden ayudar a mejorar el nivel de cumplimiento de los acuerdos internacionales: "they reduce incentives to cheat, enhance the value of reputation, establish 'legitimate standards of behavior for states to follow,' (Keohane pp. 244-245) and facilitate monitoring." (Slaughter, 1995, p. 725). En cuarto lugar, los regímenes internacionales son una forma de asegurar que los gobiernos de turno puedan controlar o constreñir el comportamiento futuro de los próximos gobernantes. Finalmente, en presupuestos más reales, como el de la racionalidad limitada de los actores

---

<sup>14</sup> Valga decir que "tanto el realismo clásico como el neorrealismo niegan un valor autónomo e independiente a las normas jurídicas, asignándoles una influencia marginal" (Espósito, 1999, p. 17).

<sup>15</sup> Para los neorrealistas las únicas opciones efectivas de cooperación son las alianzas para balancear la lucha por el poder, así que la cooperación solo es viable si existe un poder hegemónico que ayude al mantenimiento del orden.

<sup>16</sup> Aunque se ha dicho que la hegemonía no es condición necesaria ni suficiente para que surjan relaciones de cooperación (Keohane, 1984, p. 31), también se señala que los poderes hegemónicos facilitan ciertos tipos de cooperación, debido a que la creación misma de un régimen internacional puede significar un problema de acción colectiva y, como tal, esto impediría su creación. Esto explica que algunos regímenes internacionales de la posguerra hayan sido creados bajo el liderazgo de Estados Unidos (Keohane, 1984, p.100).

(Simon, 1982), existen todavía más razones para que los actores prefieran la cooperación a la no cooperación.

Por otro lado, el aumento de mecanismos de cooperación global puede asociarse a la incertidumbre de la ciencia: no es solo porque el cambio climático nos afecte a todos que decidimos cooperar, sino porque ninguno cuenta con los recursos o capacidades para encontrar una respuesta cierta a este problema. Asistimos en general a una transformación en la experticia científica (Bucchi, 2009): la ciencia ha dejado de entenderse como un ámbito neutral; la movilización pública ahora también se ejerce sobre asuntos científicos, que pueden ser reclamados ante las cortes; los expertos tienen exposición pública, y los no expertos reclaman tener voz en las decisiones técnicas (Bucchi, 2009, p. 73). Estas nuevas circunstancias de la ciencia pueden verse como un factor que fomenta las interconexiones entre los actores gubernamentales, y entre estos y la gran diversidad de actores de la gobernanza global.

Entre todas las formas de cooperación a las que haré referencia más adelante, vale decir que el caso paradigmático de interacción global es el de la cooperación transgubernamental. Piense en el caso de la supervisión bancaria. Los reguladores domésticos (los directores de bancos centrales y supervisores bancarios de 28 jurisdicciones conforman el Comité de Basilea) se encargan de la supervisión internacional de los bancos: "(...) in the absence of international treaties and institutions, national regulators have created informal networks to exchange ideas, coordinate their enforcement efforts, and negotiate common standards" (Verdier, 2009, p. 114). Otro ejemplo se ve en la *International Organization of Securities Commissions* (IOSCO) para temas de regulación de valores o en la *International Competition Network* (ICN), para asuntos de competencia.

Como estos hay otros casos que ponen en evidencia que el sistema del liberalismo internacional, basado en la existencia de tratados multilaterales y organizaciones internacionales, no es la única forma de cooperación global (Keohane y Nye, 1974; Slaughter, 1997, 2003, 2004; Raustiala, 2002; Kahler, 2009). Para algunos, el transgubernamentalismo no solo representa una nueva forma de cooperación que convive

con el multilateralismo, sino la forma ideal de solucionar los problemas globales (Slaughter, 1997); pues, debido a que las redes están integradas por autoridades domésticas y a que son descentralizadas y dispersas, no consideran una amenaza ni para la soberanía (Levi-Faur, 2012; Jordana, 2017) ni para la democracia (Slaughter, 1997, 2004). Las redes resolverían la paradoja de la globalización: solucionan los problemas globales sin convertirse, al mismo tiempo, en una amenaza política mundial<sup>17</sup> (Slaughter, 1997).

El elemento clave que distingue la cooperación transgubernamental de la interestatal es su concepción sobre la autoridad del Estado. Para la interestatal el Estado es una unidad y los arreglos cooperativos son formales, mientras que, para la transgubernamental, el Estado no es una unidad y los arreglos cooperativos también pueden ser informales. Que el Estado no sea visto como una unidad, sino más bien como un conjunto de subunidades con cierta autonomía, es lo que ha llevado a señalar que la cooperación funciona por medio de “*transnational administrative networks*”, “*transgovernmental networks*”, “*transnational bureaucracy networks*” o formas de “*shared administration*” (Raustiala, 2002; Slaughter, 2004; Warning, 2006; Craig, 2011; Hale y Held, 2011). Pero el transgubernamentalismo no es un fenómeno nuevo. Desde la década de los 70's, Keohane y Nye (1974) observaron el ejercicio de actividad transgubernamental. Algunas de las redes más relevantes fueron creadas durante el siglo XX<sup>18</sup> (Slaughter, 2004). Ahora bien, la literatura ha abordado este fenómeno de manera general, con una perspectiva amplia de regulación, incluyendo las redes de jefes de estado (como el Grupo G-20), las redes de legisladores (como GLOBE), las redes de reguladores (como el Comité de Supervisión Bancaria de Basilea), o las redes de jueces (como la *European Judicial Network*) (Slaughter, 2004).

Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que no todas las redes son iguales y, por lo mismo, que pueden tener impactos distintos. Slaughter (2004) las clasifica en tres tipos: 1. Las

---

<sup>17</sup> Una postura, más escéptica, cree que estas redes refuerzan el multilateralismo: los tratados y las redes son en realidad formas sinérgicas de cooperación (Raustiala, 2002, p. 6).

<sup>18</sup> El Comité de Basilea se creó en 1974 y la IOSCO en 1984. Otra red, como la *International Association of Insurance Supervisors* (IAIS), fue creada en 1990. Battini (2016) muestra ejemplos del siglo XIX, como la *International Telegraph Union* de 1865, y la *Union for the Protection of Industrial Property* de 1883.



redes dentro de organizaciones internacionales 2. Las redes que operan en el marco de un acuerdo entre jefes de Estado y, por ende, por fuera de una organización internacional y 3. Las redes espontáneas o informales (Slaughter, 2004, pp. 45-49). Las redes, además, pueden ser verticales u horizontales, y pueden desarrollar alguna de estas tres funciones, o las tres: servir como redes de información (*information networks*), mejorar las capacidades de implementación y ejecución de las normas (*enforcement networks*) y facilitar la armonización de acuerdos comerciales (*harmonization networks*). Tener en mente la diversidad de tipos de redes puede ser relevante a la hora de señalar consecuencias normativas.

Por otro lado, la literatura ha mantenido una mirada general para explicar por qué es ventajosa la cooperación transgubernamental respecto de la cooperación interestatal. Podemos anotar cinco razones:

- (i) Como el poder en las redes se encuentra disperso y descentralizado, se evita el riesgo implícito que supone la existencia de un poder mundial centralizado (Slaughter, 1997): “regulatory networks may directly contribute to legitimizing IRAs by providing the procedural component of legitimacy, which involves checks and balances, transparency and stricter procedural requirements by peer review and “mutuality” (Hood 2009; Hood, James and Scott 2000)”(Maggetti, 2010, p. 5).
- (ii) Las redes transgubernamentales aseguran mayor efectividad tanto para resolver los problemas globales como para el cumplimiento de las normas globales. Se presume que las redes son un escenario de intercambio de experiencias, de información y de diálogo, y esto hace que se genere un aprendizaje colectivo en la red (Slaughter, 2004, p. 169).
- (iii) Las redes tienen mayor capacidad que las organizaciones internacionales para asegurar la convergencia de normas y políticas (OECD, 2013).
- (iv) La flexibilidad que caracteriza a las redes promueve la experimentación y la innovación (Raustiala, 2002, p. 24).
- (v) La red aporta espacios más abiertos y deliberativos, dispuestos a desarrollar discusiones técnicas, haciendo que existan menores opciones de invocar el interés nacional (Oeter, 2011).

Adicionalmente, dos condiciones fácticas contribuyen a entrar en arreglos de este tipo: primero, que existan áreas de la política domésticas que requieran ser reguladas más allá del ámbito estatal. Segundo, que se trate de asuntos que involucren temas técnicos, como el comercio, salud o el medio ambiente (Whytock, 2005, p. 31). Por otro lado, ciertas condiciones institucionales favorecen o incentivan la cooperación transgubernamental: la primera, y quizás más obvia, es que los Estados cuenten con subunidades del área a cooperar. En segundo lugar, que estas subunidades gocen, en el marco estatal, de cierta autonomía. Esto es, que tengan mayor independencia para lograr acuerdos de cooperación, lo que puede implicar menor supervisión por parte de los jefes de estado<sup>19</sup>. En tercer lugar, que las ARD hayan tenido la oportunidad de interactuar previamente (Oeter, 2011, p. 240). Finalmente, la estructura regulatoria del mercado y el tamaño de la industria doméstica pueden contribuir a la decisión de participar en redes transgubernamentales<sup>20</sup> (Bach y Newman, 2014), pues su participación facilita que las empresas del Estado al que pertenecen las ARD puedan hacer *lobby* y se mantengan informadas acerca de las regulaciones globales.

Ahora bien, no puede desconocerse que, en términos generales, el sistema de cooperación global presenta algunos problemas. Dos grandes críticas pueden observarse: (i) la forma como se estructura la cooperación y los procedimientos que utiliza y (ii) los aspectos materiales o sustantivos: el contenido de las decisiones y su efectividad para lograr sus objetivos. La primera crítica cuestiona las relaciones de poder. Pensemos en la relación de interdependencia entre Guatemala y Estados Unidos en políticas de seguridad. La superioridad del segundo marcará dicha relación y, aunque ambos compartan un escenario internacional de negociación, es de esperar que la interdependencia asimétrica incida en la posición de poder que cada uno ocupará en los acuerdos internacionales. Ahora bien, alguien puede afirmar lo contrario: que el tipo de poder de los Estados se modifica (debilitándose) una vez se hace parte de algún arreglo de cooperación. A esto

---

<sup>19</sup> "in transgovernmental networks, regulators interact directly with their counterparts abroad without any necessary increase in supervision from heads of states" (Whytock, 2005, p. 31).

<sup>20</sup> "firms affected by regulation set globally will be interested in having their jurisdiction represented in such negotiations."(Bach y Newman, 2014, p.404).

podemos decir que, aunque en la práctica internacional ambas opciones pueden darse, no puede negarse que el poder de los actores individuales incide en las relaciones de cooperación, algo que neo institucionalismo subestimó y; por ende, las asimetrías (principalmente económicas) entre Estados terminan generando asimetrías políticas al interior de instituciones de cooperación (Kaya, 2015, p. 28) y relaciones de dominación, como señalé en el capítulo anterior. Esta crítica se hace extensiva a la cooperación transgubernamental. El desbalance de poder puede implicar la prevalencia de algún modelo regulatorio y, probablemente, la lucha por concentrar "poder regulatorio" (Raustiala, 2002, p. 8). Piense que las redes más relevantes están conformadas por los Estados más poderosos, como es el caso del Comité de Basilea o de la IOSCO. En este sentido, el transgubernamentalismo reproduce o incluso magnifica las asimetrías presentes en el sistema internacional (Toope, 2000).

La segunda crítica tiene que ver con el problema de la indiferencia o el *disregard problem* (Stewart, 2014), según el cual se producen decisiones que ocasionan un daño injustificado a ciertos grupos e individuos. La cooperación regulatoria internacional no ha logrado tener en cuenta los intereses materiales vinculados al bienestar humano de ciertos grupos (Stewart, 2014). Esto tiene que ver con que el sistema de cooperación está diseñado sobre el auto interés de los actores: tanto en la cooperación interestatal como en la transgubernamental, los actores buscan obtener beneficios en sus asuntos domésticos. Por esto, más adelante me referiré a la importancia que debería darse al carácter empático de la cooperación como criterio de legitimidad de las autoridades *domésticoglobales*. En este sentido, aunque esta tesis comparte la premisa básica del neo institucionalismo del actor egoísta, con límites en su capacidad cognitiva (Keohane, 1984), afirmo que la visión estatista de la cooperación internacional y el hecho de darle mayor peso a la autonomía de los Estados que a la interdependencia global es un impedimento para la construcción de arreglos cooperativos con mayor legitimidad. Este ya ha sido reconocido por el neo institucionalismo<sup>21</sup>, y por su puesto por el cosmopolitismo (Pogge, 2011, Beitz, 1979).

---

<sup>21</sup> Esto lleva a cuestionar el valor ético de la cooperación auto interesada y, aunque este asunto se sale del tema de este capítulo, debe advertirse que los propios defensores de la cooperación auto interesada han señalado que muchos de los regímenes internacionales actuales saldrían mal evaluados bajo la doctrina cosmopolita de la filosofía política y de las relaciones internacionales (Keohane, 1984).

Por otro lado, hoy en día se reconoce que la cooperación multilateral está pasando por una fuerte crisis de efectividad. Una crisis que se refleja en un tipo de estancamiento o bloqueo (*gridlock*); en la imposibilidad de llegar a acuerdos globales<sup>22</sup> (Hale, Held y Young, 2013). La cooperación transgubernamental tampoco se salva de esto. Algunos autores han señalado que las redes solo son efectivas para resolver problemas de coordinación (en donde todos los Estados están interesados en contar con reglas comunes sobre algún asunto en concreto), pero no para solucionar problemas ni de distribución ni de *enforcement*, pues en estos cada actor valora sus preferencias de modos distintos, y prefiere que el estándar común que se establezca sea aquel que se acomode mejor a su sistema regulatorio y a sus preferencias domésticas (Verdier, 2009, p. 124), llevando incluso a que los actores con mayor poder recurran a amenazas para que los otros acepten su estándar o, igualmente, a bloquear internamente su implementación (Verdier, 2009).

Como se señaló al inicio, el objetivo de este capítulo es explicar por qué las ARDG pueden verse como ARDG. Hasta el momento se ha mostrado que (i) tanto la producción de impactos globales de las decisiones domésticas como (ii) la intensificación de los mecanismos de cooperación global las lleva a interactuar globalmente. Ahora, en las siguientes secciones, se verá con mayor detalle cómo se constituye la dimensión *domésticoglobal*.

### **3.3 La dimensión *domésticoglobal*: formas de interacción global de las ARDG**

En esta sección mostraré cómo se constituye la dimensión *domésticoglobal* de las ARD; esto es, cómo interactúan globalmente. En este sentido, a partir de ahora me referiré a las

---

<sup>22</sup> Para Held, cuatro factores que ocasionan este bloqueo. (i) el mapa de actores de la globalización se ha ampliado, por ejemplo, por la participación de países emergentes y, con ello, el mapa de intereses. (ii) las instituciones multilaterales, especialmente las de posguerra, cuentan con procedimientos y estructuras de decisión funcionales a los actores más poderosos, lo cual ha llevado a una inercia institucional. (iii) la multidimensionalidad y complejidad de los problemas. Un problema comercial es también un problema laboral o de seguridad alimentaria. (iv) la fragmentación institucional internacional (dada la enorme cantidad de organizaciones internacionales) hace muy difícil establecer quién hace qué, lo cual trae problemas de coordinación y de efectividad (Hale, Held y Young, 2013).

ARD como ARDG. Afirmaré que la dimensión *domésticoglobal* se expresa o concreta en cuatro roles de interacción global<sup>23</sup>. Estos roles han sido obtenidos con base en tres criterios:

- (i) El grado de cercanía de la ARDG a otros centros de producción de normas.
- (ii) El grado de fuerza vinculante de las regulaciones.
- (iii) La posición que ocupa la ARDG dentro del ciclo de la regulación.

El primer criterio permite observar que las ARDG interactúan globalmente de dos modos: directa o indirectamente. Ambos muestran un grado distinto de cercanía o inmediatez respecto de otros actores productores de normas. Este criterio es relevante porque puede indicar desafíos para el control que se ejerce sobre las ARDG desde el nivel doméstico. Ahora bien, lo directo o indirecto no tiene que ver con la voluntad o intención de las ARDG; aunque un actor doméstico no tenga la intención de ser un actor global, el contexto de interdependencia y la necesidad de cooperación hacen que su interacción global (directa o indirecta) sea inevitable. Tampoco tiene que ver con la intensidad del impacto de sus regulaciones en el nivel global: la interacción indirecta puede suponer impactos globales más intensos que la directa.

Sobre esta primera distinción entre interacción directa o indirecta se aplican los otros dos criterios: el grado de fuerza vinculante de la regulación y la posición que ocupa la ARDG dentro del ciclo de la regulación; esto es, en la etapa de creación o en la de aplicación. Esto permite afirmar que, cuando las ARDG interactúan indirectamente, pueden desempeñar dos roles:

- (i) Las ARDG producen decisiones domésticas con impactos globales (rol 1)

---

<sup>23</sup> Los roles que propongo no son completamente originales. Stewart (2005a) reconoce, en el contexto norteamericano, un continuo entre lo doméstico y lo global: "As a consequence of the global transformation of regulation, national regulatory officials from specific administrative agencies such as EPA, FDA, the Comptroller of the Currency, the Treasury, etc. play multiple roles"(Stewart, 2005a, p. 704).

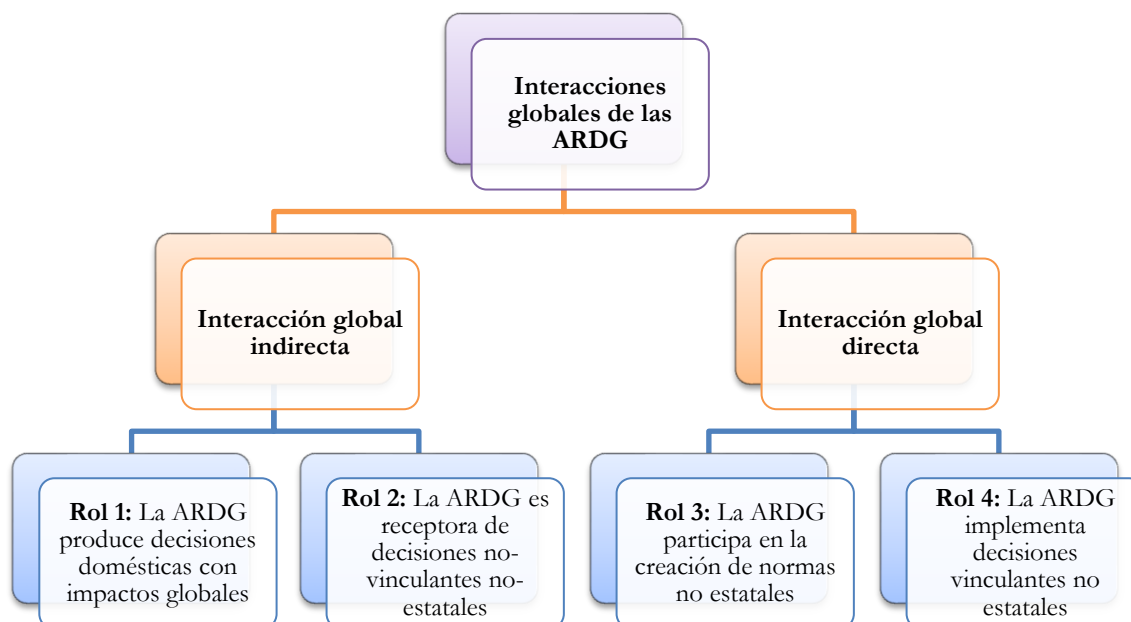
- (ii) Las ARDG son receptoras de decisiones no-vinculantes no-estatales (rol 2)

Similarmente, cuando las ARDG interactúan directamente, pueden desempeñar dos roles más:

- (iii) Las ARDG participan en la creación de normas no estatales (rol 3)
- (iv) Las ARDG implementan decisiones vinculantes no estatales (rol 4)

El lector puede visualizar estos roles y formas de interacción en la ilustración número 3, abajo.

### Ilustración 3. Formas y roles de interacción global de las ARDG



La distinción entre estos cuatro roles es simplemente analítica. Una misma ARDG puede desempeñar todos estos roles o algunos de ellos. De hecho, cada uno puede entenderse como parte del ciclo de producción regulatoria global. Observando estos roles, también podemos decir que las ARDG actúan como *rule-makers* cuando ejercen el rol 1 y 3, y como *rule-takers* cuando ejercen el rol 2 y 4. Estos roles pueden presentarse de manera simultánea y, entonces, las ARDG serán tanto *rule-takers* y como *rule-makers*. Las

diversas formas como se combinen estos cuatro roles en una misma ARD pueden llevarnos a reconocer distintas intensidades de la dimensión *domésticoglobal*.

Algunas aclaraciones y comentarios previos son necesarios. Primero, aunque utilizaré la categoría "cooperación regulatoria internacional", no significa que esté defendiéndola como punto de llegada o ideal de la gobernanza global. Segundo, mi interés no tiene que ver con los aspectos sustantivos de la cooperación regulatoria, sino con cómo ella permite configurar modos de producción de normas a los actores *domésticoglobales*. En tercer lugar, entiendo que las interacciones globales de las ARDG no se reducen a la cooperación en redes transgubernamentales. Las ARDG son parte de un *networking* más amplio, en donde operan diversas instituciones: actores, normas y principios, multilaterales, transgubernamentales, bilaterales, e incluso unilaterales. Finalmente, es importante tener en mente que, aunque distintas ARDG ejerzan un mismo rol, ello no implica, sin embargo, que sus relaciones de poder sean simétricas. Aquí es importante recordar lo señalado acerca de la interdependencia asimétrica y la dominación. Las ARDG, como subunidades de los Estados, tienen distintas capacidades y poder de negociación, con lo cual es de esperar que sus relaciones sean asimétricas: "Powerful states may simply use their clout to steer others toward their preferred outcome by threatening unilateral action" (Verdier, 2009, p.125). Algunos factores que contribuyen a esta asimetría vienen dados por el poder económico de los Estados y por su credibilidad científica a nivel internacional. No es aleatorio que las ARDG de Estados Unidos tengan tanta incidencia en las normas o estándares que posteriormente implementan las ARDG en sus respectivos países. Adicionalmente, el mayor o menor poder de negociación puede provenir del contexto institucional doméstico del cual forman parte las ARDG: su grado de independencia y el cómo opera el sistema de controles de su Estado.

### **3.3.1 Interacción global indirecta**

La interacción global indirecta de las ARDG supone; por un lado, un alejamiento respecto de otros centros de toma de decisiones no estatales y; por el otro, un alejamiento de los actores que se ven afectados con sus decisiones. Esto permite observar dos roles: como receptor de normas no-vinculantes no-domésticas y como productor de decisiones

domésticas con impactos globales. Ambos roles pueden enmarcarse en lo que la literatura denomina cooperación unilateral. Veamos.

### *3.3.1.1 Rol 1: la ARDG produce decisiones domésticas con impactos globales*

Una ARDG interactúa globalmente cuando sus regulaciones producen impactos globales. Como señalé en el apartado anterior, la interdependencia global es una de las razones que explica por qué la regulación de una jurisdicción puede producir efectos sobre otra.

La regulación de un Estado sobre el comercio de bienes, por ejemplo, puede impactar en otras jurisdicciones, creando diversos costos (Pérez, 2016, p. 94). Esto incluye los *spillover effects*, en virtud de los cuales la regulación de un Estado afecta substancialmente el bienestar de la población o seres vivos de otros Estados<sup>24</sup> (Marisam, 2015, p. 1917). Un ejemplo de este tipo de impactos se produjo con la regulación de Estados Unidos que, con el objetivo de proteger algunas especies de tortugas marinas, terminó restringiendo las importaciones de camarón (ver asunto "camarón-tortugas" del Órgano de Apelaciones de la OMC) o con las regulaciones domésticas que tienen por finalidad prevenir la transmisión de la enfermedad de las vacas locas (Encefalopatía Espongiforme Bovina - EEB). Las ARDG han expedido regulaciones prohibiendo el uso de sustancias y materiales que puedan transmitir esta enfermedad. Estas normas servirán de base para negar permisos sanitarios, lo cual a su vez implica una restricción a la importación de ciertos productos. De este modo, si bien los reguladores nacionales tienen, en principio, un ámbito limitado para regular: “they can only regulate conduct that falls within their jurisdiction” (Craig 2016, p. 157), de ello no se sigue que el impacto de sus regulaciones se quede en su propia jurisdicción<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> Marisam (2015) señala, por ejemplo, las regulaciones que mantienen niveles desiguales en la protección de bienes comunes, como la pesca, la polución o distintos niveles de riesgos en los sistemas financieros. Los bajos niveles en un Estado pueden desencadenar una crisis en los otros (Marisam, 2015, p. 1918).

<sup>25</sup> Un ejemplo se ve en la justificación de la enmienda a la regulación de la FDA (21 CFR Part 589), del año 2008, que hace un estimativo de los países que podrían resultar afectados con esta regulación (ver: Comité de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias, 2008).



Este fenómeno fue advertido por los promotores del GAL, que les llevó a ver a las ARDG como parte de un tipo de administración global: la *distributed administration* (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005). En los términos del proyecto GAL, las agencias reguladoras del nivel nacional conforman una administración distribuida cuando toman decisiones que, aunque tienen efecto en su propia jurisdicción, también lo tiene en otras jurisdicciones: "In distributed administration, domestic regulatory agencies act as part of the global administrative space: they take decisions on issues of foreign or global concern. An example is in the exercise of extraterritorial regulatory jurisdiction, in which one state seeks to regulate activity primarily occurring elsewhere." (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005, p. 22). Esto muestra que, si bien las ARD siguen siendo actores domésticos y siguen produciendo regulaciones domésticas, cuando algunas de sus regulaciones tienen la capacidad de impactar a otras jurisdicciones, parece necesario asignarles un carácter distinto del puramente doméstico. Las ARD pueden verse como ARDG porque, por medio de esos impactos, están interactuando globalmente. Es relevante advertir este rol por sus consecuencias normativas: las ARDG "are not accountable to other states that are affected by their domestic regulation, thereby creating a horizontal *accountability* gap, since the affected states have no voice in such measures" (Craig, 2016, p.157).

De otro lado, este rol de las ARDG puede entenderse como un tipo de cooperación unilateral (OECD, 2013) si las decisiones se toman teniendo en mente los efectos que serán producidos en otras jurisdicciones, esto es, con la consciencia de producirlos. Marisam se refiere a esto como la "*internationalization of agency action*" (2015). El supuesto de la cooperación unilateral parece estar construido sobre el siguiente argumento: dada la interdependencia global, las ARDG deben ser conscientes de las múltiples vías de influencia global, incluyendo su actividad misma. Esto significa que, cuando toman decisiones, las ARDG deben basarse en consideraciones globales. En este sentido, una ARDG deberá evaluar tanto el impacto que sus regulaciones tendrán sobre otros Estados, como sobre los bienes públicos globales. Un ejemplo de este requerimiento puede encontrarse en la decisión de una corte federal de los Estados Unidos que, interpretando la *National Environmental Policy Act -NEPA-* requirió al Departamento de Transporte evaluar el impacto que ciertos estándares a su cargo podrían tener sobre el cambio climático (Marisam, 2015, p. 1919).

Por su parte, la orden ejecutiva 13609 de 2012, "Promoting International Regulatory Cooperation", expedida por la administración Obama, es una muestra de cooperación unilateral. Dicha orden tiene como propósito promover la cooperación regulatoria internacional (bilateral, regional o multilateral) para lograr la protección doméstica de bienes como la salud pública, el bienestar, el crecimiento económico, la competitividad, etc. Dispone que las ARDG deben establecer, anticipadamente, si alguna de las actividades de cooperación internacional que realizan tendrán algún impacto regulatorio doméstico y si, por ende, se requiere una nueva regulación o modificar una existente (*Orden Ejecutiva 13609, 2012*).

Igualmente, con base en esta orden, se espera que las ARDG identifiquen sus acciones regulatorias que tendrán impacto internacional: "(...) agencies should consider the magnitude of these impacts, in a global economic context, taking into account the following factors (...):

- impacts on international economic activity, including trade flows;
- impacts on a specific product, group of products, or products in general;
- impacts on a specific service, group of services, or services in general;
- impacts on health, safety, labor, security, the environment;
- the likely anticipated costs and benefits of the regulation; and
- whether the regulation would bring the United States into or out of alignment with a relevant international standard, guide, or recommendation." (Regulatory Working Group, 2015, pp. 13-14).

De este modo, la cooperación unilateral se presenta en doble vía; por un lado, si cada vez que se toma una decisión se evalúa el impacto que tendrá sobre otros<sup>26</sup> y; por otro lado, si los Estados como parte de su política regulatoria doméstica, tienen en cuenta los marcos de referencia y estándares internacionales para ejercer su actividad regulatoria (Stewart,

---

<sup>26</sup> Solo la tercera parte de los Estados miembros de la OECD cuenta con este tipo de requerimientos para todos los sectores administrativos, solo ocho países cuentan con requerimientos para algunos sectores, y nueve no tienen ningún requerimiento formal de este tipo (OECD, 2013, p. 37).

2005; Marisam, 2015). Esto último tiene que ver con el siguiente rol: el de la ARDG como receptora de decisiones no-vinculantes no-estatales.

### 3.3.1.2 Rol 2: la ARDG es receptora de decisiones no-vinculantes no-estatales

Las ARDG están expuestas a normas de *soft law* no estatal<sup>27</sup>. Pueden recibir regulaciones que se producen fuera del Estado para adoptarlas en el suyo. Pensemos en un banco central doméstico que, sin ser parte de los Acuerdos de Basilea, implemente sus recomendaciones, o en una ARD encargada de la seguridad alimentaria que emite una decisión con base en el *Codex Alimentarius*, o en una ARD que en sus guías de farmacovigilancia adopta los estándares del *International Council for Harmonisation of Technical Requirements for Pharmaceuticals for Human Use* (ICH) sin ser parte de esta red. De este modo, aunque las ARDG, o sus Estados, no hayan participado directamente en la elaboración de dichas normas, nada impide que sean receptoras de estas y decidan adoptarlas, bien directamente o, para dotarlas de mayor legitimidad, llevarlas primero a su legislación interna<sup>28</sup>. Según la OECD (2016), esto último es lo más usual: los estándares internacionales son incorporados en instrumentos legislativos, bien sea haciendo referencia a ellos o incorporando el texto completo en una ley, como por ejemplo el borrador de un código. Este es el caso de las normas ISO y de otros estándares técnicos internacionales que especifican la calidad de bienes y servicios.

Esta recepción de normas *soft law*, sostengo, puede verse como una forma de interacción global indirecta de las ARDG. Las ARDG adoptan este tipo de normas por diferentes razones: para aumentar su credibilidad, por su interés en mejorar las posibilidades de acceso a los mercados internacionales o para mejorar sus prácticas internas a la luz de las que se consideran “mejores prácticas internacionales”. La OECD (2016), por ejemplo, afirma que el seguimiento a los estándares puede asegurar la sostenibilidad de la

---

<sup>27</sup> La OECD ha puesto en evidencia un incremento en la internacionalización de la regulación, con una particular preponderancia de instrumentos de *soft law* y otros mecanismos informales y, por el contrario, un uso menor de mecanismos tradicionales de cooperación, como la armonización o uniformidad de normas (OECD, 2013, p. 16).

<sup>28</sup> Existen fuertes incentivos para que los Estados que están fuera del Comité de Basilea reproduzcan sus estándares, e incluso las organizaciones internacionales como el FMI los ha utilizado (Young, 2011, p. 39).

economía mundial (p. 5). Para el caso de los estándares que se producen en redes transnacionales de regulación, la literatura ha señalado que, entre los factores que favorecen la adopción doméstica, están: la existencia de un panel de revisión en la estructura organizativa de la red<sup>29</sup> y un alto grado de interdependencia en el área de la política que se regula (Maggetti y Gilardi, 2014, p.1306).

Algunos ejemplos de instrumentos de *soft law* son: las recomendaciones, guías, los códigos de conducta, los pares de revisión, las hojas de ruta, etc. Las organizaciones internacionales, las redes transnacionales, las agencias europeas y actores privados crean *soft law*. Quienes más producen este tipo de instrumentos son las redes de reguladores, a las cuales haré referencia más adelante, y las organizaciones privadas de estandarización<sup>30</sup> (OECD, 2016, p. 62). Igualmente, las organizaciones intergubernamentales, como la OECD, la OMC, la OIT, la APEC, la FAO, la OMS, que han sido creadas por medio de tratados, producen estándares comunes, normas y mejores prácticas; de hecho, como se ha demostrado, esta es su actividad más frecuente (OECD, 2016). Según se dice, estas instituciones operan como plataformas de <sup>31</sup> "continuous dialogue and the development of common standards, best practices, and guidance" (Kauffann y Malyshev, 2015, p. 2). Una encuesta desarrollada por la OECD (2016) mostró que, al menos todas las organizaciones internacionales (alrededor de 50 que respondieron la encuesta, incluyendo redes transnacionales de reguladores), están involucradas en el desarrollo de reglas, estándares y mejores prácticas<sup>32</sup> (OECD, 2016, p. 32). Por ejemplo, la OMC ha sido central para la incorporación de estándares internacionales en el nivel doméstico: en el

---

<sup>29</sup> "permanent working group in charge of monitoring the spread and the implementation of soft rules approved by the network". (Maggetti y Gilardi, 2014, p. 1299)

<sup>30</sup> A diferencia de las intergubernamentales, estas no son creadas por un tratado, sino por medio de leyes nacionales. Sus miembros pueden ser tanto agentes gubernamentales como no gubernamentales. Pueden tener ánimo de lucro (como la International Organization for Standardization -ISO y la International Electrotechnical Commission - IEC) o no (como la International Federation of Accountants -IFAC).

<sup>31</sup> En el intercambio de información participan expertos de los diferentes países miembros, los directores o altos cargos en representación del gobierno y, en menor proporción, los representantes de las empresas o de la sociedad civil. Lo contrario sucede en las OI privadas, en donde estas, representantes de empresas y de la sociedad civil, tiene mayor participación (OECD, 2016, pp. 38-39).

<sup>32</sup> En menor medida desarrollan labores de negociación de acuerdos internacionales.

Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio (Acuerdo OTC) se fomenta la ampliación de estándares internacionales, especialmente en su artículo 2.4<sup>33</sup>.

De este modo, si se tiene en cuenta que "la mayoría de países pertenecen a 50 o más organizaciones internacionales" (OECD 2013, p. 30), entonces debemos entender que la recepción de instrumentos de *soft law* no es un fenómeno esporádico o excepcional.

Como afirmé, en las redes de reguladores es en donde más se producen instrumentos *soft law*. Un ejemplo es el de las guías producidas por el *International Council for Harmonisation of Technical Requirements for Pharmaceuticals for Human Use* (ICH). El objetivo de la ICH es producir guías técnicas para armonizar las normas sobre el registro de productos farmacéuticos<sup>34</sup>. Esta asociación internacional se ha convertido en el foro más importante sobre este asunto. Al año 2011, la ICH había producido más de cincuenta guías (Katsikas, 2011, pp. 88-89). Aunque en principio esta red solo agrupa a las autoridades reguladoras e industrias farmacéuticas de tres jurisdicciones: Europa, Japón y Estados Unidos<sup>35</sup>, su dominio es tal, que sus guías técnicas han sido adoptadas por otras jurisdicciones como Canadá, Islandia, Liechtenstein, Noruega y Suiza. Y su expansión no termina acá, pues el mercado farmacéutico es abiertamente transnacional; así, aunque su núcleo está en las tres jurisdicciones que lo conforman, estas guías son elaboradas por empresas farmacéuticas transnacionales<sup>36</sup>, lo cual hace que terminen

---

<sup>33</sup> Artículo 2.4: "Cuando sean necesarios reglamentos técnicos y existan normas internacionales pertinentes o sea inminente su formulación definitiva, los Miembros utilizarán esas normas internacionales, o sus elementos pertinentes, como base de sus reglamentos técnicos, salvo en el caso de que esas normas internacionales o esos elementos pertinentes sean un medio ineficaz o inapropiado para el logro de los objetivos legítimos perseguidos, por ejemplo a causa de factores climáticos o geográficos fundamentales o problemas tecnológicos fundamentales".

<sup>34</sup> Por ejemplo, aquellas que señalan cómo deben ser los ensayos clínicos de los medicamentos para ser autorizados.

<sup>35</sup> Entre sus miembros fundadores estuvieron la Comisión Europea, la FDA, el Ministerio de Salud, trabajo y bienestar de Japón (MHLW), este último representado su agencia de medicamentos. Hoy en día, también hacen parte de esta red: la agencia de vigilancia sanitaria de Brasil (ANVISA) y el ministerio de alimentos y medicamentos de la República de Corea del Norte. Por parte de la industria, los fundadores fueron: The European Federation of Pharmaceutical Industries and Associations (EFPIA); The Japan Pharmaceutical Manufacturers Association (JPMA); The Pharmaceutical Research and Manufacturers of America (PhRMA).

<sup>36</sup> El proceso de elaboración de guías ha sido muy criticado por su falta de transparencia, *accountability* y porque lo únicos intereses representados son los de la industria farmacéutica, ya que otros actores, como pacientes, consumidores y profesionales médicos, solo pueden participar en la etapa de consulta pública (Katsikas, 2011, p. 92).

globalizándose (Katsikas, 2011, p. 91). Esto supone, además, que las farmacéuticas de países emergentes tienen que *adoptar* dichas reglas si quieren ingresar a los mercados principales. De hecho, con el propósito de expandir sus normas *soft law*, se han generado iniciativas como la creación del subcomité del ICH denominado Grupo de Cooperación Global (GCG), encargado de ayudar a los países en desarrollo a entender y a implementar sus guías (Katsikas, 2011, pp. 91-92).

Pero los instrumentos de *soft law* también pueden ser el producto de interacciones entre organizaciones internacionales que abordan áreas o temáticas similares: "the IOs operate in an institutional context where more than 5 multilateral IGOs and more than 5 regional IGOs are active in the same field" (OECD, 2016b, p. 94). Esto, que parece necesario para lograr coherencia en las normas que se producen, también muestra lo complejo que pueden ser los escenarios de producción normativa. Algunas veces, ni siquiera las organizaciones internacionales conocen con cuántas otras se cruzan en los mismos asuntos. Dado que la convergencia de diferentes autoridades, tanto a nivel europeo como a nivel internacional, en un mismo tema puede llevar a un enfrentamiento entre estándares, se han implementado formas de coordinación. Un ejemplo es la *Inter-Agency Cluster on Trade and Productive Capacity*<sup>37</sup>, que opera en el sistema de la ONU, o la *Inter-organization Program for the Sound Management of Chemicals*<sup>38</sup> (IOMC). Estas novedosas formas de coordinación producen estándares conjuntos, como por ejemplo el *joint FAO/WHO Food Standards Programme*, elaborado entre la Comisión del *Codex Alimentarius* y la ISO (OECD, 2013, pp.39-41).

Lo anterior pone de relieve que la debilidad del *soft law* es solo aparente. Es verdad que no existen mecanismos para asegurar su implementación porque esta es voluntaria, y que tampoco se han establecido mecanismos para hacer un seguimiento sistemático de su implementación; pero, usualmente, se establece la obligación de reportar si se ha implementado o no<sup>39</sup>. Además, como se vio, son otros factores, y no la obligatoriedad

---

<sup>37</sup> Este mecanismo de coordinación es liderado por la UNCTAD y sus miembros son: UNIDO, UNDP, ITC, FAO, WTO, UNEP, ILO, UNCITRAL, UNOPS y cinco Comisiones Regionales de la ONU.

<sup>38</sup> EL IOMC tiene como uno de sus objetivos armonizar los sistemas de clasificación y etiquetado para la seguridad química. Sus miembros son: FAO, ILO, OECD, UNEP, UNIDO, la OMC.

<sup>39</sup> Sobre la obligación de justificación ver: (Chayes y Chayes, 1995).

formal, lo que lleva a que su adopción sea tan frecuente. No puede negarse que otros medios, como la presión moral<sup>40</sup> y presión política<sup>41</sup> llevan a la implementación de estas regulaciones *soft law*. Este es el caso en el sistema de la OMC. Especialmente en el marco del Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias, si alguna regulación doméstica de seguridad alimentaria no está acorde con los estándares previstos por la Comisión del *Codex Alimentarius* y, debido a ello, se presenta alguna diferencia comercial, es posible iniciar el procedimiento de solución de diferencias ante la OMC.

### **3.3.2 Interacción global directa**

La diversidad de mecanismos de cooperación que promueve la intensificación de la cooperación internacional facilita la interacción global directa de las ARDG. Este tipo de interacción implica un mayor grado de cercanía de las ARDG respecto de los centros de toma de decisiones no estatales y no gubernamentales. Si la interacción indirecta implica que las ARDG asumen un rol más pasivo (al menos en el rol 2), la interacción directa implica un rol más activo. Este tipo de interacción se puede observar cuando las ARDG participan en la creación de normas no estatales, y cuando las ARDG implementan decisiones vinculantes no estatales. Veamos.

#### *3.3.2.1 Rol 3: la ARDG participa en la creación de normas no estatales*

Este rol puede observarse cuando las ARDG participan en redes transnacionales y en agencias europeas, en la negociación de tratados o convenciones, y en acuerdos de coordinación regulatoria. Veamos.

---

<sup>40</sup> Marisam (2015) señala que la reputación es un factor que influye en el cálculo de la toma de decisión que hacen las ARD, sobre todo cuando hacen parte de redes de reguladores, pues es esta la que les permite seguir siendo parte de la red (p. 1925)

<sup>41</sup> Por ejemplo, el Financial Stability Board (FSB) establece: "The FSB's decisions are not legally binding on its members – instead the organisation operates by moral suasion and peer pressure, in order to set internationally agreed policies and minimum standards that its members commit to implementing at national level". (Financial Stability Board, 2018).

*a) Participación en redes transnacionales y agencias europeas*

El caso paradigmático de interacción global directa de las ARDG ocurre cuando forman parte de redes transgubernamentales o transnacionales de regulación (RTR); esto es, cuando participan en el proceso de decisión regulatorio que tiene lugar en estos escenarios. Allí las ARDG operan como nodos dentro de redes. Piense, por ejemplo, en los bancos centrales de España o México en el Comité de Basilea. Como mostré al inicio de este capítulo, las RTR se inscriben en el marco de la cooperación transgubernamental y transnacional.

Generalmente, cuando la literatura hace referencia a estas redes, incluye tanto a las verticales como a las horizontales, y las entiende como un fenómeno de gobernanza multinivel o de administración compartida (*shared administration*) (Craig, 2009, 2011). Slaughter (2004) define las redes transgubernamentales como: “pattern[s] of regular and purposive relations among like government units working across the borders that divide countries from one another and that demarcate the ‘domestic’ from the ‘international’ sphere.” (Slaughter 2004, p. 14). Este tipo de cooperación permite a las ARDG interactuar con otros actores para, entre varios fines, armonizar los estándares y prácticas regulatorias, resolver problemas de regulación transnacional ocasionados por la operación de empresas multinacionales, o coordinar sus políticas regulatorias (Stewart, 2005b, p. 65). Generalmente, las interacciones en las RTR se expresan por medio de Memorandos de Entendimiento (*Memorandum of Understanding*) (MoU), que no requieren la aprobación de los parlamentos).

El ejemplo clásico de RTR es el Comité de Basilea (Comité de Supervisión Bancaria de Basilea) (BCBS), pero existen muchas otras redes: la *International Competition Network* (ICN), la Red Europea de Administración Pública (EUPAN), la *International Organization of Securities Commissions* (IOSCO), la *International Consumer Protection and Enforcement Network* (ICPEN), la *Strategic Approach to International Chemicals Management* (SAICM), la *International Medical Device Regulators Forum* (IMDRF), la *International Conference on Harmonization of Technical Requirements for the Registration of Pharmaceutical Products* (ICH), etc.



Dado que las ARDG pueden ser parte de diversos tipos de redes (Slaughter 2004), lo importante es advertir que en ellas se generan interacciones informales entre agentes reguladores de diversos Estados, y que esto ocurre generalmente sin la supervisión de los ministros de relaciones exteriores (OECD, 2013, p. 24). Pensemos en el caso de la regulación financiera global. Diversas redes existen en este ámbito. La *Financial Stability Board* (FSB), creada en 2009, monitorea y hace recomendaciones sobre el sistema financiero global, con el fin de prevenir riesgos sistémicos<sup>42</sup>. El BCBS, otra de las redes de este régimen global, tiene entre sus propósitos la armonización de estándares regulatorios. Estos estándares son producidos por los bancos centrales y agencias de supervisión bancaria que conforman el Comité: "regulatory agencies are the central players in crafting cross-borders rules and regulations. Indeed, there are virtually no venues of international standard settings from which financial authorities are absent" (Brummer, 2015, p. 66). Adviértase que los participantes principales de esta red, y de casi todas las RTR, no son representantes elegidos y tampoco han sido delegados formalmente por sus gobiernos para tomar decisiones en su nombre. Sus decisiones, además, no requieren la aprobación formal última de ninguna autoridad doméstica o internacional (Young, 2011, p. 40).

Veamos un ejemplo en otro ámbito. La ICN fue creada en 2001 bajo el liderazgo de uno de los comisarios europeos de la competencia y servidores públicos de otros Estados, con el objetivo de generar consensos, entre países desarrollados y en desarrollo, sobre la convergencia regulatoria en esta área, tanto en temas sustantivos como procedimentales: "...countries will work to reach consensus on proposals for procedural and substantive convergence in antitrust enforcement" (Verdier, 2009, p. 157). Esta red cuenta con 104 agencias nacionales de 92 jurisdicciones, y adopta por consenso *recommended practices*, que son a su vez implementadas por cada una de estas autoridades individualmente: "it produces collective rules and standards, monitors their

---

<sup>42</sup> "The FSB, created in 1999 as the Financial Stability Forum (FSF), was intended to promote interaction between national supervisory authorities, including central banks, banking agencies, and ministers, in addition to several consultative bodies operating at the international level. In 2009 the FSF was transformed into the FSB and enlarged to include all G-20 members." (Jordana, 2017, p. 251)

diffusion and implementation and helps members as they familiarise themselves with those rules" (Djelic, 2011, p. 80). Es una red abierta y dispuesta a que actores no gubernamentales participen en sus grupos de trabajo<sup>43</sup>. Además de ser vista como una red que aporta diálogo e información, la ICN es un actor con poder regulador que promueve la homogeneización de normas domésticas (Djelic, 2011, p. 82). Aunque sus regulaciones no sean obligatorias y cada ARDG pueda decidir cómo implementa las recomendaciones en su contexto nacional, tal es su relevancia que algunas ARDG han creado departamentos internacionales al interior de sus estructuras administrativas para enfrentar su nuevo rol.

Vale subrayar, para efectos de la segunda parte de esta tesis que, generalmente, las redes de tipo "espontáneo" deciden por consenso, sin procedimientos formales de voto, y muchas de sus reuniones son secretas (Verdier, 2009, p. 118). Tampoco prevén mecanismos formales para monitorear la implementación de los acuerdos o para resolver los desacuerdos. Los teóricos de la gobernanza regulatoria han mostrado que este tipo de interacciones globales está vinculado a una de las características más prominentes de las ARD: su autonomía. Desde la perspectiva principal-agente (Coen, D., y Thatcher, M. 2008; Ruffing 2013, 2014; Bianculli et al., 2015) y, con algunas variaciones, con una noción de delegación dual o *dual delegation* (Eberlein, B. y Newman, A.L. 2008), se ha encontrado que los reguladores independientes, a pesar de verse a sí mismos como un "agente", tienen sus propias preferencias cuando interactúa globalmente. No sorprende, por tanto, que este tipo de redes sea el que más interés haya tenido en la literatura, pues su funcionamiento trae desafíos al principio democrático (Slaughter, 2004, p. 49).

Por otro lado, las ARDG también pueden hacer parte de redes verticales. Esto se ve especialmente en el marco de la Unión Europea y, especialmente, cuando las ARDG integran Agencias Regulatorias Europeas (Dehousse, 1997; Coen y Thatcher, 2008; Christensen y Nielsen, 2010; Levi-Faur, 2011b). Detengámonos un momento en estas

---

<sup>43</sup> Sin embargo, se ha mostrado que en las conferencias de la ICN la participación de estos actores no es balanceada, es decir, algunos grupos, como los consumidores, están subrepresentados, mientras que otros, como las firmas de abogados anglosajonas, están sobre-representados (Djelic 2011, p. 82). Además, se ha señalado que las negociaciones de esta red tienden a favorecer a los países en desarrollo. (Djelic, 2011, p. 84)

instituciones. La mayoría de ellas han sido creadas para atender asuntos de regulación social y, en menor medida, asuntos de regulación económica<sup>44</sup> (Thatcher, 2011, p. 796). Carecen de poderes de regulación, aunque no por ello juegan un rol nulo en los procesos de elaboración e implementación de regulaciones, tanto vinculantes como no vinculantes<sup>45</sup>. Dentro de estas agencias, que en la práctica operan como redes, interactúan los reguladores domésticos para producir, conjuntamente, normas *soft law*: "Domestic regulators interact on this relatively autonomous level to co-produce soft rules that become extensively adopted as binding rules at the national level." (Maggetti y Gilardi, 2014, p.1306).

Debe subrayarse, sin embargo, que hasta el momento no se han creado agencias "regulatorias" europeas con poderes regulatorios (*rule-making powers*). Su poder formal es limitado. Incluso la *Agency for the Co-operation of Energy Regulators* (ACER), una de las agencias europeas más fuertes, solo toma decisiones (expide guías, códigos y opiniones) sobre temas muy concretos cuando las autoridades regulatorias domésticas no han logrado acuerdos. Otras agencias europeas, como, por ejemplo, la *European Securities and Markets Authority* (ESMA), puede expedir estándares técnicos vinculantes, pero el Consejo o Parlamento Europeo puede vetarlos (Thatcher, 2011, p. 798). En todo caso, esta falta de poder formal no impide observar que las agencias europeas están presentes (aunque de distintas formas) en la creación de regulaciones. Chiti (2013) llama la atención sobre las diversas formas como, a pesar de sus limitaciones, operan con cierto grado de poder "regulatorio"<sup>46</sup>. Algunas, por ejemplo, tienen cierto poder de decisión final, como es el caso de las recientes autoridades de supervisión

---

<sup>44</sup> Entre las agencias de regulación social están: European agency for safety and health at work 1994; European Maritime Safety Agency del 2002; EASA del 2002; la European Food Safety Authority de 2002; la EMEA de 2004; la European Railway Agency de 2004 y la European Chemicals Agency de 2006. Entre las agencias de regulación económica están: Agency for the Cooperation of Energy Regulators - ACER de 2009; European Banking Authority de 2010; European Insurance and Occupational Pensions Authority de 2010 y la European Securities and Markets Authority - ESMA de 2010.

<sup>45</sup> "it is through participation in the adoption of binding implementing rules and regulation by soft law that (...) [European Agencies] seem to provide a substantial regulatory contribution to the smooth functioning of their policy sectors" (Chiti, 2013, p. 100).

<sup>46</sup> Chiti (2013) señala tres grupos de agencias europeas: "(1) EAs provided with genuinely final, decision-making powers; (2) EAs coordinating common systems providing an advisory or technical assistance to European and national institutions; (3) EAs coordinating common systems responsible for the production of high-quality information in certain specific sectors of EU action." (Chiti, 2013, p. 95)

europas (*European Baking Authority*, la *European Insurance and Occupational Pensions Authority* y la *European Securities and Markets Authority*): ellas producen guías y recomendaciones para las autoridades domésticas y; aunque no son vinculantes, las autoridades domésticas deben proveer razones si deciden no cumplirlas (Chiti, 2013, p. 95).

Otro caso es el de las agencias europeas que se encargan de coordinar, asesorar y proveer asistencia técnica a otras instituciones o redes de reguladores. Estas agencias<sup>47</sup> "are mainly engaged in administrative rulemaking by participating in the procedures leading to the adoption of binding implementing rules, either by assisting the Commission or by directly adopting technical rules" (Chiti, 2013, p. 96). Este último puede ser el caso de la *European Medicines Agency* – EMA o EMEA-, cuyas propuestas de normas pueden llegar a tener influencia<sup>48</sup> sobre las decisiones formales de la Comisión Europea. Otras agencias, como la *European Aviation Safety Agency* -EASA, toma decisiones en casos individuales (Thatcher, 2011).

Lo interesante para el argumento de esta tesis es, sin embargo, la debilidad de las agencias europeas. Esta es una muestra del poder de las ARDG, de la relevancia de su dimensión *domésticoglobal*. Las ARDG se han resistido a la creación de agencias europeas más fuertes<sup>49</sup>, de ahí que, en la práctica, son solo formas más sofisticadas de redes de reguladores: "many ERAs resemble regulatory networks more than highly separate bodies with many formal powers" (Scott, 2005). Por esto la literatura entiende la creación de agencias europeas como un proceso de "*agencification of networks*" (Levi-Faur,

---

<sup>47</sup> Algunos ejemplos de agencias europeas son: la *European Medicines Agency* (1993), la *Translation Centre for the Bodies of the European Union* (1994), la *European Agency for Reconstruction* (1999), la *European Food Safety Authority* (2002), la *European Maritime Safety Agency* (2002), la *European Aviation Safety Agency* (2002), la *European Network and Information Security Agency* (2004), la *European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders—Frontex* (2004), la *Community Fisheries Control Agency* (2005) y *Agency for the Cooperation of Energy Regulators* (2009), entre otras.

<sup>48</sup> La relevancia de dichas propuestas ha implicado que algunas puedan ser revisadas en su legalidad por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Thatcher, 2011, p. 796).

<sup>49</sup> Ellos mismos crean las redes informales, en parte para protegerse del poder de la Comisión Europea. "National IRAs often favor an alternative to strong ERAs [European Regulatory Agencies], namely informal networks of IRAs". (Thatcher, 2011, p. 802).

2011b), en donde las redes se institucionalizan, pues son reemplazadas por agencias (*agencified network*) (Levi-Faur, 2011b, p. 824). Notemos un ejemplo.

Una red se institucionaliza (*agencified network*) a través del otorgamiento de normas de actuación, capacidades administrativas, el establecimiento de una estructura interna y de un actor que ejerce el rol de principal. Este es el caso del *Committee of European Securities Regulators* (CESR), el *Committee of European Banking Supervisors* (CEBS), el *Committee of European Insurance and Occupational Pensions supervisors* (CEIOPS), el *Body of European Regulators in Electronic Communications* (BEREC) y la *Agency for the Co-operation of Energy Regulators* (ACER) (Levi-Faur, 2011b). Esta institucionalización, sin embargo, no implica la pérdida de poder por parte de las autoridades domésticas. Si miramos quiénes son los miembros de algunas de estas agencias, veremos que las ARDG siguen jugando un rol relevante: ellas son quienes se coordinan entre sí para intercambiar información, producir conocimiento experto y armonizar normas mediante la producción de instrumentos *soft law* (Maggetti y Gilardi, 2014, pp. 1296-1297). La ACER y las agencias reguladoras financieras, por ejemplo, tienen dos juntas: una compuesta por representantes nacionales y otra por los representantes de las ARDG (que, según se señala, deben actuar en interés general). Si bien algunas agencias solo tienen una junta compuesta por representantes nacionales, estos no son necesariamente los ministros, muchos son también los directores de las ARDG<sup>50</sup>. No existe un único modelo de organización<sup>51</sup>. Ahora bien, no todas las agencias europeas se comportan igual. Hay unas que tienen poderes más amplios y, por ejemplo, representan a la UE en reuniones internacionales. La EMA, por ejemplo, asiste a la *International Council for Harmonisation of Technical Requirements for Pharmaceuticals for Human Use* (ICH), en donde interactúa con empresas y reguladores de Estados Unidos, la Unión Europea y Japón (Groenleer y Gabbi, 2013, p. 480).

---

<sup>50</sup> Otro puede ser el caso del *European Banking Supervision*, pues los miembros de la junta deben actuar en interés de la Unión.

<sup>51</sup> Mientras que en la ACER y, en general, en las agencias reguladoras financieras hay una junta donde participan únicamente las agencias reguladoras de energía o supervisores bancarios, respectivamente; en las juntas de otro tipo de agencias, por ejemplo, de la EMA, conviven representantes tanto de autoridades reguladoras domésticas como de agentes ministeriales (Levi-Faur, 2011).

Por otro lado, las agencias europeas también pueden colaborar con redes de reguladores y, en ese caso, se ha dicho que adquieren características de red (*networked agency*) (Levi-Faur, 2011b). Esto se ha observado en el régimen europeo de medio ambiente; un régimen en donde existe la mayor cantidad de redes (Levi-Faur, 2011b, p. 823). Así, la *European Environmental Agency* (EEA) colabora, entre otras, con cinco redes más: con la red informal de los directores de las agencias medio ambientales de Europa (EPA Network); con la red *Eionet*, una red de información asociada a la agencia europea; con la *European Union Network for the Implementation and Enforcement of Environmental Law* (IMPEL), una asociación internacional sin ánimo de lucro entendida como red informal; con la *European Network of Heads of Nature Conservation Agencies* (ENCA-Network) y con la *European Network of Heads of Nature Conservation Agencies* (ENCA-Network) (Levi-Faur, 2011b, p. 825). Este fenómeno de *networked agency* permite observar que el escenario de interacciones globales de las ARDG va más allá de ser parte de agencias europeas o, en todo caso, de la conformación de una sola red. No solo es la interacción al interior de las redes de reguladores o al interior de las agencias europeas, es también la interacción entre las redes, las organizaciones internacionales y ARDG. Las ARDG interactúan, por tanto, en redes dentro de otras redes.

#### *b) Participación en negociaciones de tratados o convenciones*

Debido a su experticia técnica, las ARDG suelen ser sujetos relevantes en las negociaciones de tratados, convenciones o protocolos formales y vinculantes, por medio de los cuales, además, sus Estados contraen obligaciones. En el acuerdo global sobre la reducción progresiva de emisiones de hidrofluorocarbonos (HFCs), conocidos por su efecto nocivo sobre la capa de ozono, es reconocido el liderazgo que asumió la EPA.

Lo que llama la atención sobre este rol participativo, es que son las ARDG, y no los Estados como un todo, quienes participan en los procesos de negociación. Claro, es verdad que acá podría pensarse que, junto a las ARDG, otras autoridades están liderando una negociación que, al final, deberá ratificarse por los parlamentos nacionales y; en este sentido, que las ARDG solo cumplen una función de apoyo técnico. Sin embargo, con una perspectiva más amplia, y teniendo en mente las transformaciones señaladas en el

capítulo anterior, es necesario hacer la siguiente reflexión: primero, lo que debería interesarnos no es solo el instrumento resultante (un tratado o convención), sino si la ARDG jugó un rol relevante al incidir en la construcción de dichos instrumentos. Por ejemplo, en las negociaciones del tan controvertido TTIP, las agencias federales de Estados Unidos tuvieron un rol clave<sup>52</sup>. Segundo, el hecho de que una ARDG participe en negociaciones internacionales puede adquirir mayor relevancia si, a su vez, interactúa globalmente ejerciendo otros roles. No será igual una ARDG que ha participado en la negociación de un tratado y luego, en el nivel doméstico, es receptora (rol 2) o debe implementar las normas de dicho tratado (rol 4), a una ARDG que, sin haber participado en la negociación, solo es receptora o implementadora de dichas regulaciones.

*c) Consejos de Cooperación Regulatoria y acuerdos de coordinación regulatoria*

Otro de los mecanismos de cooperación regulatoria internacional son los Consejos de Cooperación Regulatoria. Aunque no existen muchos casos, los que existen son representativos de una fuerte tendencia hacia la búsqueda de la armonización y reconocimiento mutuo de regulaciones domésticas. Lo llamativo de estos consejos o *regulatory partnerships*, como los llama la OECD (2013), es que no son, necesariamente, instituciones basadas en tratados internacionales. Generalmente, como mecanismos de cooperación regulatoria permanente, estos Consejos están compuestos por representantes de ambos países: por las autoridades nacionales encargadas de evaluar las regulaciones (*regulatory oversight bodies*), como la OIRA en Estados Unidos, por los representantes de asuntos de comercio internacional, y también por las ARDG. Sus funciones están relacionadas con la armonización y elaboración de normas, la transparencia y la simplificación de regulaciones. Ejemplos de este tipo de arreglos se pueden ver entre

---

<sup>52</sup> “(...) FDA participated in a number of Trans-Pacific Partnership (TPP) and Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP) negotiating rounds to ensure public health, consumer safety and FDA’s mandates were reflected in U.S. Government policy positions and incorporated into the negotiating texts for the agreements. FDA also advised and supported the U.S. Trade Representative during Ministerial-level negotiations for specific chapters of the TPP agreement. Through this effort, FDA was able to ensure that nothing in the TPP agreement undermines FDA’s authorities.” (Food and Drug Administration, 2017, p. 220).

México-Estados Unidos y Estados Unidos-Canadá. El *Canada-United States (US) Regulatory Cooperation Council* como el *Mexico-US High-Level Regulatory Cooperation Council*, han sido creados mediante acuerdos políticos entre los jefes de estado (OECD, 2013, p. 28). En el caso México-Estados Unidos, una vez creado el Consejo se estableció un plan de trabajo (*Joint Action Plan on Regulatory Cooperation*) con las medidas de cooperación sobre las que trabajarían las partes para lograr los objetivos del Consejo. Este plan de trabajo fue elaborado a través de consulta pública en ambos países y en él se establecieron actividades en donde participaron diversas agencias reguladoras de ambos países<sup>53</sup>.

Otras formas de cooperación, más innovadoras, se han utilizado en los llamados "regímenes megaregionales" (Stewart, 2016) o grandes acuerdos regionales, como el TTIP o el TTP. Aunque están relacionados con el comercio de bienes, se ha hecho bastante énfasis en que estos no son simples acuerdos comerciales, pues tienen dentro de sus preocupaciones centrales la divergencia regulatoria, en cuanto esta trae obstáculos al comercio internacional. Estos acuerdos introducen novedosos arreglos institucionales: establecen una autoridad centralizada o un *regulatory cooperation body* (RCB), coordinador y supervisor, compuesto por grupos de trabajo de reguladores domésticos. Además, en estos acuerdos la cooperación regulatoria se extiende al procedimiento de elaboración de regulaciones:

"The megaregionals' central RCB would promote use of harmonized regulatory decision-making processes such as RIA across regulatory sectors. It is increasingly recognized that regulatory cooperation must extend to the mechanisms and procedures for developing, implementing, and enforcing

---

<sup>53</sup> Entre las diversas áreas de trabajo estuvo, por ejemplo, la mutua colaboración en el proceso de aplicación de regulaciones de la Ley de inocuidad de alimentos de Estados Unidos (FSMA). Debido a que México es uno de los principales exportadores de alimentos a este país, la nueva ley implicaba una serie de adaptaciones para México. Y lo mismo para otras áreas de trabajo. En el tema de hidrocarburos, por ejemplo, se señaló como objetivo: "acercar la regulación mexicana para las actividades de hidrocarburos costa afuera a los estándares de Estados Unidos" (Secretaría de Economía. Administración Pública Federal, 2012, p. 16). Para esta actividad se previó la participación de la Comisión Nacional de Hidrocarburos (CNH) de México, el Departamento del Interior de Estados Unidos (DOI), el Buró de Seguridad y Cumplimiento Ambiental (BSEE) y el Buró de Administración de la Energía Oceánica (BOEM).



regulatory measures question work to bring about convergence between regulatory programs...". (Stewart, 2016, p. 14).

Bajo estos acuerdos, las ARDG vendrían a ser agentes del RCB, pues estarían encargados de asegurar el cumplimiento de los acuerdos de cooperación y seguir los procedimientos indicados<sup>54</sup>.

Una medida menos desafiante es la creación de Foros de Cooperación Regulatoria (*Regulatory Cooperation Forum*); que, por ejemplo, en el caso del CETA (acuerdo entre la Unión Europea y Canadá), creó un foro voluntario para el intercambio de experiencias e información, con el fin de identificar áreas de trabajo conjunto, asistir y adoptar recomendaciones para los reguladores y legisladores. Por otro lado, los Acuerdos Comerciales Regionales (RTAs, por sus siglas en inglés) también suelen incorporar acuerdos de cooperación regulatoria<sup>55</sup>: "they increasingly involve provisions related to competition, domestic regulation, technical standards, or transparency of rules" (Kauffann y Malyshev, 2015, pp. 2-3). Estos acuerdos tienen como fuente un tratado internacional, lo que en principio los hace menos cuestionables en términos de legitimidad. Otro caso similar es el de la *Food Standards Australia New Zealand* (FSANZ). La FSANZ se denomina a sí misma como "una agencia gubernamental binacional"; pues funciona como una agencia de regulación independiente para Australia y Nueva Zelanda.

Similarmente, como parte de los acuerdos de coordinación regulatoria podrían incluirse los mecanismos para el intercambio de información. Por medio de acuerdos ejecutivos, las ARDG se comprometen a notificar cuando los intereses de la otra parte puedan verse afectados. El intercambio de información también suele acordarse por medio de Acuerdos de Reconocimiento Mutuo<sup>56</sup> (MRAs, por sus siglas en inglés). Estos acuerdos, además,

---

<sup>54</sup> "From the perspective of the global regulatory cooperation body, domestic agencies represent their distributed administrations..." (Stewart, 2016, p. 17)

<sup>55</sup> Algunos acuerdos comerciales que contienen aspectos sobre cooperación regulatoria son, entre otros: NAFTA, MERCOSUR, APEC, ASEAN (OECD, 2013, p. 33).

<sup>56</sup> Para Kingsbury, Krisch y Stewart (2005) los MRAs también pueden verse como parte de la *distributed administration*.

también pueden pactar el reconocimiento de estándares o la evaluación de conformidad a dichos estándares. Imaginemos que una empresa española quiere exportar productos eléctricos a Japón. Antes de la exportación, en España se hará una evaluación de conformidad del producto; es decir, se verificará el cumplimiento de las normas japonesas. Esta verificación será reconocida por las autoridades japonesas, como si ellas mismas la hubiesen hecho<sup>57</sup>. Así, este reconocimiento presupone confianza entre dos autoridades de diferentes jurisdicciones; por lo que, para llegar a ello, generalmente ha antecedido un proceso de conversación y aprendizaje mutuo, en donde cada autoridad puede confiar que la otra actuaría como lo haría ella misma. Los MRAs, entonces, como su nombre lo indica, buscan que las partes con regímenes regulatorios diferentes reconozcan que la certificación o estándar de un producto o servicio (realizada por otra autoridad) es equivalente a la de su jurisdicción. Los MRAs pueden tener estatus de tratados, cuando son firmados por los Estados, pero otros involucran, incluso, a actores privados.

### *3.3.2.2 Rol 4: la ARDG implementa decisiones vinculantes no estatales*

El proyecto GAL también ha reconocido este rol de implementación de las ARDG (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005) y lo ve como parte de la *distributed administration*: “domestic administration (...) may be part of the global administrative space, especially when it is charged with implementing an international regime” (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005, p. 22). Veamos cómo opera.

Dentro del Tratado de Libre Comercio (TLC) entre Colombia y Estados Unidos se acordó la protección de la propiedad intelectual; en particular, que Colombia hiciera parte del Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales<sup>58</sup> (UPOV 91). El Congreso colombiano aprobó mediante ley (ley 1518 de 2012) este Convenio. El ICA, la

---

<sup>57</sup> "Conformity Assessment Bodies (CABs) of country B to test/certify goods to requirements of country A before exporting these goods to A. Once arriving in A, the results of the testing and certification in B are recognised and goods may enter without any further testing or time loss". (De Brito, Kauffmann y Pelkmans, 2016, p. 10).

<sup>58</sup> El Convenio UPOV obliga a los agricultores a sembrar únicamente semillas certificadas.

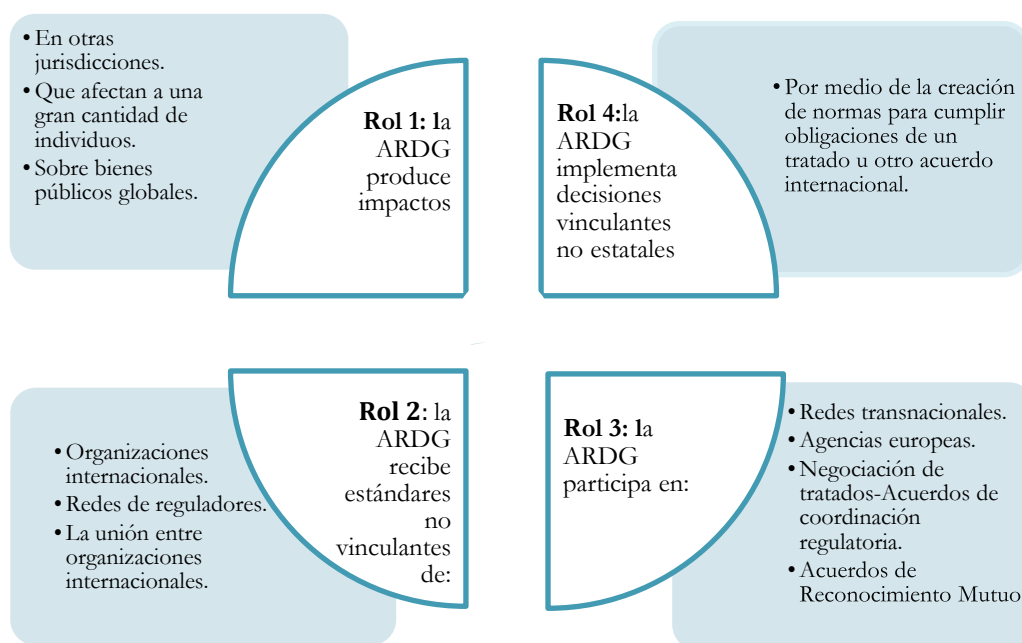
ARD colombiana encargada de asuntos agropecuarios, es quien tiene a su cargo la implementación de esta ley. No obstante, y aunque fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional colombiana, el ICA había expedido años atrás, en el 2010, la resolución 970<sup>59</sup>. Esta resolución, según señalan algunos, buscaba preparar al país para la entrada en vigor del TLC, pues desarrollaba algunos apartes del Convenio UPOV 91 y seguía el Acuerdo sobre Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (MSF) de la OMC (Gutiérrez y Fitting, 2016). Esta resolución estableció que en Colombia solo se podrían sembrar semillas certificadas, que son solo las que producen los productores u obtentores inscritos ante el ICA, pues ellos modifican genéticamente la semilla para crear una nueva, de manera que el ICA pueda certificarla o patentarla. Según dicha resolución, estas son las únicas semillas que se pueden sembrar. Cada vez que se quiere sembrar, deben comprarse las semillas. La mayoría de las semillas certificadas son de empresas transnacionales. Este caso muestra que una ARDG, en este caso el ICA, implementó, es decir, creó una norma doméstica que desarrollaba normas o decisiones no estatales. Este caso en particular es relevante, pues, aunque en principio el ICA debía implementar la ley que luego fue declarada inconstitucional, también creó una resolución que le permitía implementar, directamente, las obligaciones adquiridas en el TLC. En este sentido, se observan dos vías de implementación: en el primer caso, si la ley no hubiese sido declarada inconstitucional, el ICA habría tenido que implementar dicha norma, y entonces diríamos que ha existido autorización por parte del parlamento. Este también puede ser el caso de la implementación de directivas de la Unión Europea, una vez han sido transpuestas en la legislación nacional. El segundo caso, como se ve con la resolución 970, aunque la ley aprobatoria es declarada inconstitucional o, simplemente, sin que exista ley aprobatoria, la ARDG puede tomar una decisión que, a pesar de no reconocerlo explícitamente, se prepara para cumplir futuras obligaciones de un acuerdo comercial internacional que estaba siendo negociado. Este último caso también podría verse como una forma de cooperación unilateral.

---

<sup>59</sup> En aplicación de esta regulación, los funcionarios del ICA, en compañía de la fuerza pública, incautaron el arroz y fue enterrado en un basurero. Al año 2010 la cifra de arroz incautado era de dos millones de toneladas de arroz. Ver Documental 9.70 (Solano, 2013).

Hasta acá he mostrado los dos tipos de interacción y los cuatro roles que pueden ejercer las ARDG, con base en los cuales es posible reconocer que estas autoridades tienen una dimensión institucional que es *domésticoglobal*. Esta dimensión se vuelve más clara cuando vemos los roles en su conjunto. Vistos así, estos cuatro roles invitan a pensar que las ARD deberían verse como algo más que simples autoridades domésticas. De modo que, si recordamos las preguntas de Sofía (ver introducción), el marco *domésticoglobal* sería el más adecuado para responder a sus cuestiones. Miremos la ilustración 4, abajo.

#### Ilustración 4. La dimensión *domésticoglobal*



El lector, no obstante, puede estar preguntándose si lo *domésticoglobal* no es más que una etiqueta y debe tener algunas dudas acerca de cuál es la relevancia o las implicaciones de esta dimensión para las ARD. Pues bien, le diré que, más que una etiqueta, esta dimensión supone una transformación en el ejercicio de su autoridad política. Miremos.

### **3.4 Las Agencias Reguladoras *Domésticoglobales***

Al lector que ha llegado hasta este punto, espero haberlo convencido, o cuando menos persuadido, de la existencia de una nueva dimensión institucional. Una nueva dimensión que permite caracterizar a las ARD como Agencias Reguladoras *Domésticoglobales* (ARDG). No obstante, puede estar preguntándose si las ARDG han reemplazado a las ARD. A esto responderé que no. Lo que denomino ARDG no sustituye a las ARD; simplemente, añade una dimensión menos explorada; la dimensión *domésticoglobal*. Esta dimensión va más allá de reconocer que las ARD forman parte de redes de regulación transgubernamental, pues, como se ha mostrado, existen múltiples formas de interacción en el Espacio Administrativo Global. Estos procesos de interacción, vistos en su conjunto<sup>60</sup>, conforman esta dimensión.

Así, no todas las ARD son ARDG, pero todas las ARDG son ARD. No significa, sin embargo, que para caracterizar a una ARD como ARDG esta tenga que desempeñar todos los roles; de ahí que podamos decir que el carácter *domésticoglobal* puede tener distintas intensidades.

La dimensión *domésticoglobal* de las ARDG muestra una transformación profunda, no contingente. Dada la interdependencia global, la globalización como continuo, la existencia de riesgos globales, entre otros, los ciudadanos y empresas de diferentes Estados se ven afectadas o están sujetas (en diversos grados) a regulaciones con base, o como consecuencia, de normas globales sobre las que los Estados, sus ARDG y sus ciudadanos no siempre han podido influir (como sucede en los casos de interacción global indirecta); o están sometidos a regulaciones domésticas que han sido el producto de la actuación conjunta de sus autoridades con autoridades de otros Estados, en donde las suyas, que no han sido elegidas ni tienen por función representar al Estado, pueden o no

---

<sup>60</sup> “domestic officials represent their governments at the global level. In global regulatory networks (...), the representation process is typically far less structured, and officials might represent only their own agency, affording them much greater freedom of action (...). measures agreed at the global level are typically implemented through domestic regulatory regimes rather than directly by regulation of nonstate actors by the global regime.” (Stewart, 2005b, p. 67).

haber tenido *igual* influencia en el proceso de decisión. Pareciera, entonces, que también estamos en presencia de regulaciones *domésticoglobales*.

En este sentido, lo que denomino Agencias reguladoras *domésticoglobales* (ARDG) resalta una dimensión institucional, que, por lo mismo, no es simplemente una nueva función de las ARD. Dada la interdependencia global, lo *domésticoglobal* es algo que va más allá de lo funcional. Así que, para decirlo provocadoramente, afirmo que las interacciones globales y el ejercicio de dichos roles por parte de las ARDG significan el ejercicio de autoridad *domésticoglobal*.

Una dimensión es una faceta o aspecto de algo, de modo que lo *domésticoglobal* indica que, además de la faceta doméstica de la autoridad de las ARD, esta autoridad también tiene una faceta *domésticoglobal*. Si lo entendemos así, entonces se abre un nuevo espectro de preguntas relevantes para la legitimidad de la autoridad política de estas autoridades. Si entendemos que la dimensión *domésticoglobal* es también una dimensión de su autoridad, entonces podemos preguntar por qué se justifica que en distintos procesos de toma de decisión las ARDG interactúen con actores, instrumentos e instituciones no estatales, tanto gubernamentales como no gubernamentales.

Pero ¿cómo se ejerce la autoridad *domésticoglobal*? Sostengo que es posible conceptualizar cuatro formas, de acuerdo con los roles de interacción global que señalé arriba. Recordemos que, como he mostrado, las ARDG producen decisiones domésticas con impactos globales (rol 1), que son receptoras de decisiones no-vinculantes no-estatales (rol 2), que participan en la creación de normas no-estatales (rol 3), y que implementan decisiones vinculantes no estatales (rol 4). Si tomamos en serio estos cuatro roles, desde la teoría política sería posible entender que esto trae consigo cuatro formas en que las ARDG pueden ejercer autoridad política. Así, con base en estos roles, diré que es posible distinguir cuatro modos o formas de entender el ejercicio de su autoridad *domésticoglobal*:

- a) Autoridad sustituta: cuando producen decisiones domésticas con impactos globales (rol 1).

- b) Autoridad anfitriona: cuando son receptoras de decisiones no-vinculantes no-estatales (rol 2).
- c) Autoridad emergente: cuando participan en la creación de normas no estatales (rol 3).
- d) Autoridad compartida: cuando implementan decisiones vinculantes no estatales (rol 4).

Aunque por ahora no nos dicen mucho estas formas de autoridad, serán importantes para la segunda parte de esta tesis.

La autoridad sustituta y la anfitriona indica que la autoridad que se ejerce es el resultado de interacciones con elementos o instrumentos regulatorios "no estatales", aunque en principio haya una apariencia de que la ARDG actúa individualmente. De este modo, al producir decisiones domésticas con impactos globales, sostengo, las ARDG pueden ser vistas, según el tipo de impactos, como "sustitutas" de la autoridad en donde se producirán dichos impactos. En este caso, su interacción global se da con los sujetos que se ven afectados con las decisiones que toma.

Por otro lado, cuando una ARDG sea receptora de decisiones no-vinculantes no-estatales, su autoridad puede verse como anfitriona de las autoridades que han producido dichas normas, porque ha permitido<sup>61</sup> que otras autoridades, aquellas que han contribuido a elaborar dichas normas, se "alojen" en su sistema normativo.

Asimismo, las formas compartida y emergente de autoridad surgen de la capacidad de actuar con otros actores o instrumentos no estatales y no gubernamentales. La autoridad compartida es una de las más conocidas, se ejerce cuando la agencia implementa decisiones vinculantes no estatales. Aunque la ARDG solo tiene a su cargo la implementación, esta no podría darse si otros no hubiesen tomado la decisión a implementar; así, esto puede verse como una división de trabajo, los actores que participan comparten la autoridad. Por su parte, hablamos de autoridad emergente cuando,

---

<sup>61</sup> Esta permisión no significa necesariamente aceptación voluntaria.

en alguna medida, no podemos responder fácilmente a la pregunta: ¿cuál es la institución que tomó la decisión? Esto es así porque la decisión que se toma no es producto de una sola autoridad, ya que surge de las interacciones entre varias autoridades. Así, la ARDG no se encarga de todo el proceso de decisión ni tampoco es clara la división de trabajo, solo tiene un rol parcial en la creación de normas muy poco identificable<sup>62</sup>. Estos dos tipos de autoridad *domésticoglobal* parecen encajar bien en el concepto de “*composite administration*” (von Bogdandy y Dann, 2010), según el cual hay una división de trabajo y una codependencia en el ejercicio de la autoridad. Este concepto fue creado por la doctrina alemana para describir las interacciones globales y formas de cooperación, principalmente burocrática, que ocurren en la gobernanza global, en esa “zona gris” que no es ni doméstica ni internacional y, con base en la cual, se entiende que la autoridad se ejerce de manera codependiente<sup>63</sup>(von Bogdandy y Dann 2010, p. 887).

Pensemos en las ARDG que forman parte del Comité de Supervisión Bancaria de Basilea (BCBS). Actualmente hacen parte del BCBS bancos centrales y supervisores bancarios de 28 jurisdicciones, y en la actualidad cuenta con 45 miembros. Según la Carta estatutaria del BCBS, los miembros adquieren, entre otros, el compromiso de "trabajar de forma conjunta para cumplir el mandato del BCBS" (BPI, 2013, p. 2) y de "contribuir activamente en la elaboración de normas, directrices y buenas prácticas del BCBS" (BPI, 2013, p. 2). La carta también señala que las decisiones del Comité se toman por consenso y que una de sus funciones es: "establecer y promover las normas, directrices y buenas prácticas del BCBS" (BPI, 2013, p. 3). Así, en principio podemos decir que todos sus miembros son autores de las normas, estándares y buenas prácticas que produce el Comité. Sin embargo, el hecho de que actúen conjuntamente no debe llevar a desconocer las asimetrías de poder subyacentes al proceso de decisión o los problemas de

---

<sup>62</sup> Esta interacción no significa que todos los actores tengan la misma capacidad de influencia sobre el proceso de decisión.

<sup>63</sup> Algunas de las interacciones globales de las ARDG podrían verse como formas de administración compuesta; aunque, debe advertirse, estos autores no hacen referencia a las ARD. Este término busca ser más concreto que el concepto “multinivel” y, al mismo tiempo, reconocer que hay algo más que jerarquía. No obstante, también busca ser menos ingenuo que el concepto de red, usualmente asociado a la horizontalidad. Sin embargo, los mismos autores reconocen que es un término muy amplio y que no dice cómo enfrentar del desbalance de poder del “área gris” (Bogdandy y Dann, 2010, pp. 907-908).



transparencia<sup>64</sup> e inclusión que puedan tener sus decisiones, lo que interesa advertir acá es que no existe una única autoridad doméstica a la que pueda asignársele completa autoría sobre las decisiones del BCBS.

La forma emergente de producción normativa es cada vez más reconocida por la literatura sobre gobernanza global. Lytton (2017), por ejemplo, se refiere a ella en su estudio sobre la regulación en seguridad alimentaria: “in complex governance networks, such as the food safety system, it is misleading to attribute the origin of many governance standards to authoritative “rule-makers.”(Lytton, 2017, p. 78); esto es así, dice Lytton, porque muchos estándares surgen de las interacciones en una red: “standards emerge out of interactions among individuals and institutions throughout the network, and they evolve through feedback and learning.”(Lytton, 2017, p. 79). Entender esto como una forma de autoridad emergente permite cuestionar, por ejemplo, al igual que se ha propuesto para la interacción entre organizaciones internacionales (Dunoff, 2015, p. 269), aspectos que generalmente pasan desapercibidos: ¿qué reglas gobiernan la producción de normas jurídicas a través de interacciones entre diferentes actores? ¿qué mecanismos de control existen sobre esta actividad? ¿cómo podemos evaluar los resultados e impactos de estas interacciones?

De este modo, lo que llamamos *rulemaker* deja de asociarse, en buena medida, con una única fuente de elaboración de normas, pues estas no surgen de un actor completamente identificable, sino de lo que Lytton (2017) denomina una forma de *rule emergence*: “This schematic representation suggests that rulemaking in food safety governance does not reside in rule-makers, insofar as that term denotes a discrete individual or institutional agent from which rules are issued. Instead, it appears that rules emerge out of ongoing interactions within a complex network.”<sup>65</sup>. (Lytton, 2017, p.88).

---

<sup>64</sup> “The input is hence partially documented, but the decision making process is not directly observable: “The BCBS and its working groups are not open to the public and there is no public record of their meetings. (Lucia Quaglia, The European Union's Role in International Economic Fora, Paper 5: The BCBS, March 2015, p. 14)” (European Union, 2017, p. 3)

<sup>65</sup> Lytton (2017) propone vincular la autoridad a la aceptación de las normas por parte de los participantes de la red: “Within a network conception of rulemaking, the authority of rules cannot be easily anchored in the authority of a discrete rulemaker or even an easily identifiable rule of recognition (Hart 1961). It may be the case that the authority of rules that emerge within complex systems of regulatory governance derives

En la siguiente ilustración pueden visualizarse los cuatro tipos de autoridad, según los roles y formas de interacción global.

**Ilustración 5. Tipos de autoridad según los roles de interacción global**

| Rol de la ARDG   | Tipo de autoridad | Tipo de interacción global |
|--|-------------------|----------------------------|
| Produce decisiones con impactos globales               | Sustituta         | Indirecta                  |
| Es receptora de decisiones no vinculantes no estatales | Anfitriona        | Indirecta                  |
| Participa en la creación de normas no estatales        | Emergente         | Directa                    |
| Implementa decisiones vinculantes no estatales         | Compartida        | Directa                    |

En este capítulo he tratado de mostrar que las ARD tienen una dimensión *domésticoglobal*. He sostenido que las ARD pueden ser vistas como ARDG, y que esto no es una pura cuestión funcional, sino una muestra del cambio profundo que la autoridad doméstica sufre como consecuencia del marco descrito. Uno en donde las decisiones domésticas tienen impactos globales y en donde se intensifica la cooperación global. La dimensión *domésticoglobal* tiene consecuencias en el modo como las ARD ejercen su autoridad política. Si aceptamos esto, entonces se abre paso a una serie de preguntas relacionadas con los desafíos para la legitimidad política de las ARDG. Estas serán las preguntas que abordaré en la segunda parte de esta tesis.

---

not from the source of the rule, but instead accretes over time based on growing acceptance of the rules by participants in the network (Lincoln 1994, 4–10). “(Lytton, 2017, p. 89).

## **4. ¿BAJO CUÁLES CONDICIONES SON LEGÍTIMAS LAS AGENCIAS REGULADORAS DOMÉSTICAS?**

Los tres primeros capítulos han tratado de mostrar por qué las ARD pueden entenderse como ARDG. El fenómeno de la globalización, la interdependencia global, los riesgos globales y, en general, los modelos de gobernanza global han transformado el marco en donde se desenvuelven las ARD. En este marco, las ARD pueden interactuar directa o indirectamente y ejercen diversos roles. Así, las ARD adquieren una nueva dimensión institucional y ejercen autoridad *domésticoglobal*. Una vez reconocemos esta dimensión, entonces, parece relevante indagar por la legitimidad política de las ARDG. Este será el propósito de los siguientes cuatro capítulos.

La primera respuesta a la cuestión sobre la legitimidad política de las ARDG, quizás la más intuitiva, diría que, dado que estas no han dejado (del todo) de ser autoridades domésticas, entonces deberíamos evaluar su autoridad con el mismo estándar de legitimidad de las ARD. Ante esta intuición, entonces, la pregunta que sigue es: ¿qué condiciones debe satisfacer una ARD para ser legítima? En este capítulo revisaré el debate sobre la legitimidad política de las ARD, para luego, en el capítulo quinto, discutir si este estándar permite o no evaluar la legitimidad política de las ARDG. Antes de hacer referencia al estándar de legitimidad de las ARD, explicaré a qué me refiero cuando hablamos de legitimidad. En segundo lugar, haré referencia al debate existente en la literatura sobre la legitimidad de las ARD y, finalmente, describiré brevemente cuáles criterios o principios conforman el estándar de legitimidad de estas autoridades.

### **4.1 La noción de legitimidad política**

Dado que existen diversas visiones acerca de qué significa que una autoridad política sea legítima, antes de mostrar el debate sobre la legitimidad de las ARD haré una breve referencia a la noción de legitimidad política.

Cuando estamos en presencia de actores que toman decisiones públicas surge la inquietud acerca de por qué está justificado que vinculen nuestro comportamiento y por qué, así no estemos de acuerdo con su contenido, debemos aceptarlas o, algunos dirían, obedecerlas. Esta inquietud sugiere una preocupación por la justificación moral de la autoridad política: queremos entender por qué ciertos individuos, a pesar de ser iguales a nosotros, pueden imponernos ciertas decisiones.

Aunque el concepto de legitimidad política es uno de los más controvertidos en la filosofía política, podemos decir que tener legitimidad política es tener derecho a gobernar (*right to rule*). Sin embargo, existen distintas interpretaciones sobre cómo entender este derecho, así como diferentes concepciones acerca de qué se necesita (cuáles son las condiciones necesarias y suficientes) para que una autoridad A tenga *right to rule* sobre un sujeto B. En todo caso, así entendido, podemos decir que el concepto de legitimidad política es de tipo normativo, que no debe confundirse con la noción de legitimidad en sentido descriptivo<sup>1</sup>. Según esta última, una autoridad es legítima si las personas así lo perciben, y si tienen la voluntad de obedecer las normas; se trata, sobre todo, de una cuestión empírica. Este sentido descriptivo se asocia al pensamiento de Weber<sup>2</sup> y contrasta con el sentido normativo de legitimidad, que se pregunta por los estándares objetivos para evaluar la autoridad que ejerce un actor político<sup>3</sup>.

Por otro lado, el concepto de legitimidad política es distinto del concepto de justicia. De manera simple, puede decirse que mientras la noción de justicia se refiere a los criterios de distribución de recursos; esto es, al cómo se relacionan los individuos en una sociedad, la legitimidad tiene una base, sobre todo procedimental, pues se pregunta por aquellos

---

<sup>1</sup> Que los ciudadanos creen o perciban a la autoridad como legítima no la hará más o menos legítima. De hecho, los ciudadanos pueden creer, erróneamente, que un Estado legítimo no lo es, o viceversa.

<sup>2</sup> El sentido descriptivo se caracteriza por el elemento actitudinal: la legitimidad "is meant to designate the beliefs and attitudes that members have toward the society they make up. The society has legitimacy when members so understand and value it that they are willing to assume the disciplines and burdens which membership entails. Legitimacy declines when this willingness flags or fails" (Taylor, 1993, p. 64).

<sup>3</sup> Algunos defienden que no hay una completa separación entre ambos sentidos de legitimidad. Entienden que las percepciones sobre la legitimidad no son necesariamente juicios irracionales o juicios que se deban a las manipulaciones del propio régimen. Mansbridge (2015) ha llamado a repensar la separación entre ambos sentidos de legitimidad, proponiendo tomar la legitimidad descriptiva "as a source of insights for normative legitimacy" (Mansbridge, 2015, p. 6). Autores como Beetham (1991) y Greene (2017) tampoco ven una separación rígida entre estos dos conceptos.

procedimientos que permiten legitimar a la autoridad. Mientras la noción de legitimidad política se ocupa de la relación entre la autoridad y quienes están sujetos a ella, la noción de justicia se ocupa de la relación entre sujetos privados, sean individuos o corporaciones (Pettit, 2012, pp. 140-145). En este sentido, al menos para la concepción republicana que comparto en esta tesis, no parece adecuado reducir la idea de legitimidad a la idea de justicia<sup>4</sup>.

Algunos teóricos consideran que la legitimidad política de una decisión debe ser evaluada por su valor instrumental, por ejemplo, porque permite cumplir ciertos ideales (Raz, 1986; Arneson, 2004) o por su valor epistémico (Estlund, 2009; Landemore, 2013), y no porque los procedimientos tengan valor en sí mismos, valor intrínseco. Otros, por el contrario, entienden que los procedimientos guardan valor en sí mismos. A la pregunta sobre la legitimidad de la autoridad democrática, se ha dicho, por ejemplo, que su peso normativo se fundamenta en que garantiza la satisfacción del *igual respeto* entre personas (*equal respect*), entendiendo por este que todas las personas tienen el mismo derecho a participar en el proceso de decisión (Christiano, 2008) y, por tanto, requiere “to respect each citizen’s political competence (Ottonelli, 2012, p. 206). Pero también es posible considerar, como sostienen algunos teóricos de la democracia deliberativa, que ambas cuestiones, tanto el valor instrumental como el valor de los procedimientos, son compatibles (Martí, 2006b) y que, en caso de conflicto, prevalecen estos últimos (Christiano, 2004, p. 268).

De otro lado, en la compleja discusión acerca de lo que implica tener *right to rule*, es decir, lo que comprende la relación moral entre la autoridad y aquellos quienes están sujetos a ella, se distingue entre tres grados de intensidad en esta relación moral: débil, intermedio y fuerte (Christiano, 2013). En un nivel débil, puede decirse que tener autoridad legítima implica el ejercicio de coerción justificada. Es débil porque la autoridad no tiene justificado darnos órdenes, y atribuiremos las razones de obediencia al

---

<sup>4</sup> “It is one thing to argue that the social order imposed by a state is just, it is quite another to argue that the political imposition of that order is legitimaec” (Pettit, 2012, p. 130).

miedo a la sanción<sup>5</sup>; en un nivel de intensidad intermedio, quien tiene autoridad legítima sí tiene la capacidad de imponer deberes sobre otros. Los sujetos tienen un deber de cumplir, pero no tienen la obligación moral de obediencia; esto es, no existe un derecho a ser obedecido en cabeza de la autoridad; por último, en su sentido más fuerte o robusto, la autoridad legítima es aquella que tiene derecho a imponer deberes con un correlativo deber de obediencia. Esto es lo que Christiano denomina expresamente como *right to rule*. De este modo, para Christiano, una autoridad tiene *right to rule* cuando le “debemos” obediencia a la autoridad: “it may issue commands and make rules and require subjects to comply with these rules and commands and the subjects have duties, which they owe to the authority, to comply with the rules and commands” (Christiano, 2013). Christiano (2008) se refiere a esta como autoridad inherente<sup>6</sup> (p. 233) y la considera como un ideal de autoridad.

Pero más allá de la distintas intensidades que pueden atribuirse a la noción de *right to rule*, lo relevante es advertir que la relación moral puede ser entendida de forma correlativista o no correlativistas (Edmundson, 1998). Las primeras, también llamadas binarias (Martí, 2017), son las dominantes en la filosofía política para referirse a la noción de autoridad del Estado (Simmons, 1979; Raz, 2006; Christiano, 2013): tener *right to rule* es tener derecho a tomar decisiones sobre un conjunto de individuos, quienes, a su vez, tienen la obligación de cumplirlas<sup>7</sup>: “This latter right is the logical correlate of subjects’ political obligations” (Simmons, 2001, p. 130). Por el contrario, una posición no correlativista suele entender la legitimidad política en términos graduales o de escala (*scalar*) (Martí, 2017). Este sería el caso de autores como Buchanan y Keohane (2006) o de Pettit (2012): una institución no es legítima o ilegítima, sino mayor o menormente legítima<sup>8</sup>, según cumpla en mayor o menor grado las condiciones establecidas por

---

<sup>5</sup> El ejemplo que suele darse es el de la intervención militar extranjera en un Estado. Pensamos que está justificada como medio para evitar un problema mayor, pero esta autoridad no tiene justificado darnos órdenes, y atribuiremos las razones de obediencia al miedo a la sanción.

<sup>6</sup> En esta tercera versión, el concepto de legitimidad política se toma como equivalente al de autoridad política. Otros autores han preferido mantener separados ambos conceptos (Buchanan, 2002).

<sup>7</sup> El Estado tiene el poder exclusivo de imponer deberes y hacerlos cumplir coercitivamente. Nadie puede interferir sobre ese poder y el Estado tiene el derecho de ser obedecido. Para los correlativistas, pensar que la legitimidad política no tiene que ver con un derecho de obediencia es, tomando la analogía de Applbaum (2010), “like thinking that parenthood does not necessitate children.” (Applbaum, 2010, p. 218).

<sup>8</sup> En todo caso, existe un umbral mínimo de legitimidad.

determinado estándar de legitimidad o en comparación con otra autoridad (Martí, 2017, p. 9). A diferencia de los correlativistas, generalmente estos autores apuntan a una correlación débil o casi nula entre el *right to rule* y el *right to be obey* (Greenawalt, 1987; Buchanan, 2002; Pettit, 2012). La legitimidad, en este sentido, es un mero derecho. Y, por ejemplo, para la concepción de legitimidad republicana, con la que simpatizo en esta tesis, la legitimidad del Estado no genera obligaciones de obediencia, sino razones *pro tanto* de aceptación de las normas<sup>9</sup>.

Con base en lo señalado, en esta tesis sostengo que el énfasis de la legitimidad política está en el quién y el cómo se toman las decisiones políticas y, en menor medida, en qué se decide<sup>10</sup>. Así, teniendo en mente la distinción ente legitimidad y justicia, y entre legitimidad normativa y descriptiva, entenderé que un actor tiene *right to rule* cuando satisface ciertos criterios, principalmente procedimentales, en virtud de los cuales es posible aceptar que tome decisiones y pueda exigir su cumplimiento, independientemente de que estemos de acuerdo con el contenido de su decisión o de que la percibamos como legítima. Adicionalmente, asumiendo una visión gradual de legitimidad política, entenderé que una autoridad será mayor o menormente legítima, en lugar de legítima o ilegítima, en la medida en que mejor se ciña a criterios predefinidos, principalmente procedimentales, que le indican cómo debe tomar una decisión y le dicen por qué ella y no otra autoridad tiene el derecho a tomarla.

Por último, y aunque más adelante volveré sobre ello, también vale la pena mencionar que la noción de legitimidad política está vinculada a los valores democráticos si se entiende, como acá lo hago, que la única forma de autoridad política legítima es aquella que responde a dichos valores. Solo los regímenes democráticos garantizan que los ciudadanos puedan mantener el *control popular (ultimate popular control)* sobre las decisiones públicas, de modo que pueda garantizarse que estas se han tomado en los

---

<sup>9</sup> La obligación política es una obligación condicional de los ciudadanos a que, en caso de oponerse a las normas, lo hagan sin salirse del sistema (Pettit, 2012, p. 137).

<sup>10</sup> Esto no significa que los procedimientos que asociamos a la legitimidad política no deban responder a ciertos valores sustantivos (Martí, 2006a).

términos dados por los ciudadanos<sup>11</sup> (Pettit, 2012). Igualmente, siguiendo a Christiano (2008), podremos decir que un régimen democrático es legítimo porque garantiza el principio de igualdad política (*political equality*). Un régimen democrático “treats everyone as an equal (...). This is a standpoint that take each person’s judgment equally seriously and in which each evaluates institutions under the assumption that individuals are all subject more or less equally to the facts of judgment” (Christiano, 2008, p. 236).

## **4.2 El debate sobre la legitimidad de las ARD**

Si en los regímenes democráticos se espera que las decisiones públicas sean tomadas en los términos dados por los ciudadanos, y no por instituciones o actores que no hemos elegido, entonces no debe sorprender que, en la teoría del derecho constitucional y administrativo, así como en la teoría democrática, el debate acerca de por qué se justifica normativamente la autoridad de las ARD tenga un espacio propio (Maggetti, 2010).

Los argumentos que ofrece la teoría política, sin embargo, han estado centrados, principalmente, en las autoridades con legitimidad democrática directa, aquellas elegidas popularmente. A la pregunta sobre la legitimidad política de las autoridades no elegidas, pero en especial de las autoridades nacionales con funciones administrativas, suele responderse con la conocida tesis de la legitimidad derivada (Christiano, 2008, Kolodny, 2014), con algunas excepciones (Pettit, 2010c; Rosanvallon, 2010). En contraste, el debate en la teoría del derecho administrativo y en la teoría regulatoria ha sido más dinámico. La práctica institucional llevó a entender que la tesis de la legitimidad derivada era insuficiente, lo que a su vez haría buscar otras formas de concebir la relación entre las ARD y los poderes públicos, así como otros criterios que garanticen que las ARD, a pesar de no ser elegidas, puedan tener legitimidad democrática o, cuando menos, estar basadas en valores democráticos.

---

<sup>11</sup> Vale decir desde ahora que en esta tesis simpatizo con una concepción de legitimidad democrática en su versión republicana, la cual asienta su núcleo de la legitimidad política sobre el ideal de la no dominación (Pettit, 2012)



#### **4.2.1 La insuficiencia de la legitimidad derivada**

Cuando decimos que una autoridad tiene legitimidad derivada es porque entendemos que existe un canal de delegación entre una autoridad que ha sido elegida y una que no lo ha sido. Este canal, sin embargo, no otorga a las ARD autoridad inherente (Christiano, 2008), ellas están subordinadas a la autoridad legislativa, y de esta relación derivan su autoridad. En este sentido, las ARD gozan de autoridad instrumental porque *le sirven* a la autoridad democrática; facilitan a los ciudadanos el cumplimiento del deber de obediencia que tienen hacia la asamblea democrática<sup>12</sup>: “they are means primarily to serve the aims of the democratic assembly and to protect the realization of public equality” (Christiano, 2008, p. 258).

Esta concepción de la legitimidad derivada permeó desde el inicio la teoría constitucional y del derecho administrativo. La legitimidad derivada o indirecta fue explicada como un canal de delegación estructurado bajo la forma principal-agente o como una correa de transmisión (*transmission belt*) (Stewart, 1975). Gracias a esta, siempre que el principal sea democrático, el agente, por este solo hecho, también lo será. Dado que la fuente de legitimidad del agente es democrática, esta se transmite por medio del acto de delegación. La estructura principal-agente entiende que hay una relación jerárquica en donde los ciudadanos (principal) están en posición de superioridad. La ARD, como agente, solo puede hacer lo dispuesto por el principal, de modo que lo esencial es definir las condiciones que debe reunir la delegación; pues, como se señala por algunos teóricos de la democracia, el cumplimiento de estas condiciones garantiza que el principio de igualdad social (*social equality*) se mantenga protegido<sup>13</sup> (Kolodny, 2014, p. 318).

Como actores no elegidos, la autorización por parte de los ciudadanos a las ARD se da por medio de la representación política y no de la elección. De manera que la legitimidad derivada presupone, en cierto modo, el modelo de democracia representativa: la legitimidad del *demos* será transmitida a otras autoridades indirectamente a través de sus

---

<sup>12</sup> Si reconocemos su autoridad y cumplimos las normas de las agencias del gobierno, cumpliremos mejor nuestro deber de obediencia hacia ella (Christiano, 2008, p. 257)

<sup>13</sup> “This implies that the conditions on delegation of powers to make laws, for example, will be more stringent than those on delegation of powers to apply or execute the laws.” (Kolodny, 2014, p. 319)

representantes. La representación es la mejor forma de considerar que el poder que se transmite desde los ciudadanos hasta las ARD es democráticamente *accountable*; pues, en esta estructura, las ARD responden ante los representantes y los representantes ante los ciudadanos<sup>14</sup>. La concepción de la legitimidad derivada también contempla un rol específico para el control judicial; este debe asegurar que se cumplan dos condiciones: que haya existido autorización por parte del principal, representado en el parlamento y en el ejecutivo, y que el agente haya seguido su mandato sin desviarse de lo establecido por el legislador (Stewart, 1975).

Pero el argumento de la legitimidad derivada se muestra débil por dos factores: por el aumento de la discrecionalidad que, como señalé en el primer capítulo, acompañó a la tesis de la independencia y credibilidad de las ARD; y, en segundo lugar, por la crisis del poder legislativo: el legislador ya no puede legislar sobre todos los asuntos de forma detallada, lo cual hace que deba delegar poder a las ARD y que estas dejen de verse como simples ejecutoras de leyes<sup>15</sup>(Ackerman, 2000, p. 691). Y es que la discrecionalidad de las ARD va más allá de “volver más específica” una norma<sup>16</sup> (Stewart, 1975, pp. 1671), de modo que su discrecionalidad e independencia ponen en jaque el *accountability* democrático, pues, a medida que el canal de delegación se hace más largo, no es claro cómo se puede garantizar el control democrático de un agente.

Dados estos desafíos, la literatura produjo nuevas formas de justificar su autoridad política. Se siguieron dos estrategias: la primera, interna al propio argumento de la delegación, buscó formas de interpretar o constreñir la autorización o delegación

---

<sup>14</sup> En los sistemas en donde el presidente es elegido popularmente se refuerza este canal de delegación porque es el presidente quien tiene a su cargo la dirección del poder ejecutivo.

<sup>15</sup>Una opinión contraria se encuentra en Rubin (1989). Para él, las ARD no ejercen poder legislativo, sino que, simplemente, el poder legislativo en el Estado administrativo se ha transformado. Para Rubin (1989), el poder legislativo es “the power to issue directives that allocate resources among citizens and government agencies, form public and private organizations, and authorize regulatory action by administrative agencies. When the legislature takes such actions, when it creates an agency, allocates resources to it, or authorizes it to act, the legislature is simply carrying out its basic task: it is exercising the legislative power it possesses.” (Rubin, 1989, p. 389). Si aceptamos este cambio, dice Rubin, será posible reconocer que necesitamos otros controles distintos de los límites a la delegación que hace el parlamento (Rubin, 1989, p. 387).

<sup>16</sup> De ahí que algunos hayan señalado que “la correa de transmisión es un mito que no responde a la realidad. Los reguladores hacen leyes.” (Ackerman, 2000, pp. 86-87).

parlamentaria. La segunda, en cambio, buscó nuevas formas de entender la relación entre las ARD, los ciudadanos y el poder legislativo. Advirtamos lo primero.

La doctrina del derecho administrativo y del derecho constitucional, así como la doctrina judicial, han discutido acerca de qué deberíamos aceptar como legítimamente delegable a las ARD; discusión que está vinculada a cómo se entiende el poder legislativo. Así, en la doctrina estadounidense se puede identificar tres interpretaciones de delegación<sup>17</sup>. Las denomino estricta, pura y dinámica. Dentro de esta última, se dan dos subinterpretaciones: dinámica parcial y dinámica completa. La versión estricta sostiene que cualquier delegación es ilegítima (Schoenbrod, 1986). La versión pura, por su parte, entiende que la discrecionalidad no implica un problema para la separación de poderes porque lo que se delega es poder ejecutivo y no poder legislativo<sup>18</sup>. Cada vez que el legislativo delega, dice este argumento, autoriza al presidente o agencias para que ejecuten la ley. De modo que la actividad de producción normativa de las ARD constituye función ejecutiva; esto es, la simple implementación de leyes. Esta interpretación acoge una visión formalista del poder legislativo: la función legislativa está atada a la institución: solo el parlamento puede ejercer función legislativa<sup>19</sup> (Posner y Vermeule, 2002).

Por otra parte, la interpretación dinámica parcial entiende que la delegación es posible cuando en el acto de delegación se indican los principios (*intelligible principle*) bajo los cuales las ARD tomarán sus decisiones. A diferencia de la interpretación pura, esta interpretación reconoce que el principio de separación de poderes puede verse afectado con la delegación, de ahí que solo lo considere legítimo si en él se establecen los principios que guiarán al ejecutivo en la implementación de la ley<sup>20</sup>. Esta ha sido la

---

<sup>17</sup> Aunque me refiero principalmente a la literatura norteamericana, es posible encontrar posiciones similares en otras jurisdicciones, pues esto tienen que ver con la fijación de competencias entre el legislativo y el ejecutivo.

<sup>18</sup> Posner y Vermeule (2002) denominan a su interpretación, *naïve view*: "the president is simply executing the statute according to its terms, and in obedience to the constitutional obligation to take Care that the laws be faithfully executed." (p. 1725).

<sup>19</sup> Lo que hace el Congreso al autorizar la producción de normas es autorizar el ejercicio mismo del poder ejecutivo (Posner y Vermeule, 2002).

<sup>20</sup> Solo dos veces en la historia norteamericana los jueces han basado su declaratoria de inconstitucionalidad en argumentos de delegación.

versión dominante en el Derecho administrativo, y ha servido para construir la conocida doctrina de la no delegación *-non delegation doctrine-* estadounidense (o, similarmente, la doctrina Meroni en Europa), inspirada en la máxima del derecho constitucional "no delegar lo delegado" (*delegatus non potest delegare*) y en pensadores como Locke que, según interpretan algunos, afirmó la prohibición de delegar el poder legislativo<sup>21</sup>.

Pero este argumento ha perdido importancia práctica: los jueces no han tenido más remedio que aceptar que las ARD necesitan un gran nivel de discrecionalidad y esto los ha llevado a actuar como si las ARD ejercieran poder legislativo o, en todo caso, un rol que muy poco tiene que ver con la función de ejecutar la ley en su sentido más técnico. Finalmente, la interpretación dinámica completa acepta que las ARD ejercen poder legislativo delegado. Con el objetivo de asumir los cambios del Estado moderno, afirma que la actividad de producción normativa de las ARD constituye función legislativa: el *rule-making* es también *law-making*. Esta interpretación incorpora una visión material del poder legislativo<sup>22</sup>.

Ahora bien, aunque prefiramos alguna de estas interpretaciones, la idea fundamental de la legitimidad derivada sigue siendo insuficiente. Esto no significa que el canal de delegación parlamentaria deje de ser relevante, pero parece haber un acuerdo en la literatura acerca de que este no puede ser el único criterio de legitimidad para las ARD. De este modo, la alternativa que se siguió fue la de reinterpretar la naturaleza de la relación entre las ARD, los ciudadanos y el parlamento. Desde la teoría de la regulación se señaló que las ARD tenían el carácter de fiduciarios y, desde la teoría política, que las ARD tenían el carácter de representantes, aunque en un sentido particular de

---

<sup>21</sup> "The power of the legislative being derived from the people by a positive voluntary grant and institution, can be no other than what that positive grant conveyed, which being only to make laws, and not to make legislators, the legislative can have no power to transfer their authority of making laws and place it in other hands."(Locke, 1991).

<sup>22</sup> "Justice Stevens argued that "[t]he proper characterization of governmental power should generally depend on the nature of the power, not on the identity of the person exercising it." (Watts, 2015, p. 1020). Watts (2015) argumenta a favor de esta interpretación porque considera que así se refuerza la supremacía del parlamento y se podría imponer un control más estricto sobre las agencias. Si se acepta que lo que se delega es poder legislativo, dice Watts (2015), quedará más claro que toda la autoridad de las agencias proviene del legislativo, y que este es el poder supremo (Watts, 2015, p. 1015).

representación. A partir de un nuevo carácter, sería posible buscar otros criterios, además del de legitimidad derivada, para justificar la autoridad política de las ARD.

## **4.2.2 La naturaleza de la relación que integran las ARD**

Las características especiales de las ARD hicieron ver que no era suficiente entenderlas como simples burócratas con legitimidad derivada. Los teóricos de la regulación propusieron verlas como fiduciarios (Majone, 2005) y los teóricos de la democracia como representantes indicativos (Pettit, 2010c, 2010d, 2012, 2013) o como representantes de imparcialidad (Rosanvallon, 2010). Aunque las diferencias entre estas propuestas no son sustanciales, vale subrayar que las dos últimas le atribuyen a las ARD el carácter de representantes políticos. Así, mientras que su preocupación es la de cómo entender la relación entre ciudadanos y ARD, y en cómo las ARD pueden mejorar la calidad de la democracia deliberativa (Pettit, 2004), la teoría de la regulación parece más centrada en la relación entre ARD (agente) y los parlamentos o ministerios (principal), y en cómo asegurar la efectividad de las políticas públicas. En todo caso, como se verá en seguida, tanto si son fiduciarios como si son representantes indicativos, ambas visiones enfatizan la importancia que tiene la independencia y la experticia de las ARD.

### *4.2.2.1 Las ARD como fiduciarios*

Las características especiales de las ARD permitieron concebir un tipo de relación entre ciudadanos, parlamento y ARD sostenido sobre el valor de la experticia y la credibilidad de los compromisos políticos. La respuesta a la pregunta: ¿para qué se delega en actores independientes con discrecionalidad? llevaría a advertir una nueva lógica de delegación, distinta de la que opera entre los ciudadanos y los representantes elegidos, y entre los representantes y el poder ejecutivo. A las ARD se les vio como fiduciarios. Esta nueva lógica tiene una estructura tripartita: fideicomitente-fiduciario-beneficiario.

Así, la literatura se sirve de la distinción entre delegado y fiduciario (*delegate/trustee*) para asignar a las ARD este último rol. Mientras el delegado está subordinado al principal

y, por ende, debe ceñirse a las preferencias de este, so pena de ser castigado<sup>23</sup>; como fiduciarios, las ARD expresan una voluntad autónoma, una voluntad apolítica que proviene de su experticia. De este modo, si la voluntad de las ARD es apolítica, su discrecionalidad no parece preocupante, pues es la misma que esperaríamos de un médico cuando trata una enfermedad. En la teoría regulatoria y de la gobernanza regulatoria europea, Majone (2001, 2005) es el exponente principal de esta visión: “In this respect the agency head, (...) is a *fiduciary* rather than a mere agent of his or her political principals.” (Majone, 2005, p. 67). Distingue el fiduciario (*fiduciary*) del delegado (*delegate*) por los beneficios que cada uno ofrece: el último permite reducir los costos de toma de decisión, mientras que el fiduciario permite incrementar la credibilidad de las decisiones políticas (Majone, 2001). Similarmente, Gilardi (2008) ha señalado que las ARD se encuentran en una relación "peculiar" de delegación<sup>24</sup> (p. 28), porque en esta no aparece su característica distintiva, como son las preferencias compartidas entre principal y agente, así como la existencia de controles *ex-post* cuando las preferencias se desvíen (Gilardi, 2008, p. 4).

Majone (2005) ha sostenido que el fundamento teórico de la relación fiduciaria puede verse en Locke: “In Chapter XIII [149] of the ‘Second Treatise of Government’, he writes that the legislative, even though it is the supreme power, is ‘only a Fiduciary Power to act for certain ends’. (...) “when Locke speaks of the government as trustee and of the community as both trustor and beneficiary, he is not using these terms metaphorically, but as technical concepts derived from the English law of trusts as it existed in his time.” (Majone, 2005, p 77). No es el caso entrar a discutir la lectura de Majone sobre Locke, pero sí vale la pena advertir que, como lo han mostrado los teóricos de la representación política, el uso de la noción de fiduciario no es la más conveniente en términos democráticos. Puede decirse que quienes entienden las ARD como fiduciarios son más

---

<sup>23</sup> Esta versión de *delegate* se atribuye a los antifederalistas: el delegado estaba guiado por el bien de su circunscripción electoral y aceptaba que *ese* bien solo podía ser definido por el *juicio* de los ciudadanos, y no por el de sus representantes. El delegado, por tanto, es sensitivo a la amenaza de sanciones (Rehfeld, 2009, p. 218). John Stuart Mill representa el tipo de representación que promueve la dependencia del representante. Este tipo de representantes conviven mejor con las concepciones de democracia participativa o republicana (Martí, 2006, p. 237).

<sup>24</sup> En su estudio, Gilardi (2008) comparó los reguladores independientes de 17 países de 7 sectores regulatorios y encontró que hay más independencia en la regulación económica que en la regulación social.

condescendientes con la pérdida de legitimidad democrática. Majone (1999) entiende esta pérdida como un “*agency cost*”. Como actores no elegidos ni representativos, las ARD han visto su legitimidad basada en justificaciones “no democráticas” (Maggetti, 2010, p. 2). Aunque se ve dentro de la relación principal-agente, como expertos fiduciarios, su justificación no está en el vínculo con el poder legislativo, no está en el *pedigree* democrático, sino en la eficiencia o en el logro de resultados (Vibert, 2007).

Aunque Majone construye su visión con base en la teoría de la agencia proveniente de la economía de las organizaciones; vale la pena advertir, a efectos de mirar sus consecuencias normativas, que en la dicotomía delegado/fiduciario, propia de la teoría de la representación política<sup>25</sup>, se puede observar cierto elitismo democrático<sup>26</sup>. El fiduciario (que en la teoría democrática suele verse como un representante político) es quien conoce mejor qué es bueno para los otros, incluso mejor que ellos mismos. Por esto se ha dicho que el fiduciario es la forma menos democrática de representación política: el representante-fiduciario se sitúa en posición jerárquica respecto del representado, como si fuera superior al pueblo (Pitkin, 2014, pp. 214-215).

Atribuir a las ARD el carácter de fiduciario puede verse como una respuesta a la preocupación por la calidad substantiva de las decisiones: la credibilidad política y la efectividad de las políticas delegadas. Recuérdese que esta es una preocupación subyacente a la propia idea de burocracia, según la cual, se espera que muchos asuntos sean tomados por expertos, o con la ayuda de expertos, para garantizar la corrección de las decisiones políticas (Lippmann, 1991). Pero no debe desconocerse que el ideal de la calidad substantiva de las decisiones puede terminar por promover un gobierno de expertos. Algo como lo sostenido por Platón contra la democracia: el único talentoso para resolver asuntos políticos es, idealmente, el Rey filósofo<sup>27</sup> (Platón, 1988, lib. V), pues las personas no tienen el talento necesario para tomar estas decisiones. También es conocido

---

<sup>25</sup> Este es un debate muy antiguo, asociado al debate entre mandato *vs.* independencia (Pitkin, 2014).

<sup>26</sup> El fiduciario o *trustee* no es responsable ante el beneficiario del encargo; y aunque deba rendir cuentas, no lo hace ante el pueblo (Pitkin, 2014, p. 166). Esta categoría se asocia con el pensamiento de Burke, quien consideraba que el objetivo de la legislación debía ser el bien de la nación y que el representante, por medio de la deliberación, haciendo uso de su propio juicio, debía decidir cuál era ese bien (Rehfeld, 2009, p. 218).

<sup>27</sup> “...que los filósofos reinen en las ciudades o cuantos ahora se llaman reyes y dinastías practiquen noble y adecuadamente la filosofía” (Platón, 1988, lib. V. XVIII).

el escepticismo de Joseph Schumpeter (2010), quien sostuvo que el único sistema electoral deseable es aquel en donde los ciudadanos eligen élites para que compitan entre ellas, o la visión de Burke, según la cual solo las élites son capaces de garantizar el interés público, pues las clases trabajadoras no son capaces de gobernar y, por tanto, no deben participar en el gobierno<sup>28</sup>. Así, aunque la búsqueda de decisiones correctas y políticas efectivas sea un objetivo loable, si entendemos que la categoría del fiduciario presupone un modelo estrictamente epistocrático y una forma de democracia principalmente elitista (Martí, 2006a; Linares, 2017), esto puede explicar por qué desde la teoría democrática se han buscado otras formas de comprender el carácter de las ARD.

Ahora bien, con esto no quiero desconocer que quienes afirman que las ARD son fiduciarios, se preocupan por el déficit de legitimidad democrática. Además de la legitimidad por resultados, consideran que otras condiciones son necesarias, por ejemplo, que el fiduciario deba estar constreñido por principios procedimentales y sustantivos que formen un sistema de *accountability* (Majone, 1999, p. 10). Valga advertir, en todo caso, que esto no deja de ser problemático. El reconocimiento del *accountability público* no significa *accountability* democrático si los ciudadanos o el parlamento no tienen un rol determinante (Waldron, 2014); se trataría, más bien, de un *accountability* que responde a una visión elitista de la democracia (Martí, 2006a).

#### *4.2.2.2 Las ARD como representantes indicativos*

Desde la filosofía política se ha entendido que las ARD son representantes indicativos (Pettit, 2010c, 2010d, 2012, 2013). A diferencia de la anterior, esta visión asigna a las ARD carácter representativo y, a la hora de decirnos bajo qué condiciones tienen autoridad legítima<sup>29</sup>, es más explícita en afirmar la necesidad de contar con un sistema de

---

<sup>28</sup> No es común incluir a John Stuart Mill en esta visión elitista, dado que su teoría de la democracia representativa resalta la importancia del *accountability* democrático, de la participación y deliberación política. Pero su propuesta del *voto plural*, según la cual se debería tener diferentes números de votos según su nivel de educación, es en cierto grado elitista. Mill admite la exclusión de aquellos que “no saben leer ni escribir (...) ni las primeras reglas de aritmética”. Aunque lo considera injusto, lo cree necesario (1985, p. 103).

<sup>29</sup> Valga decir, en todo caso, que ni la representación política es condición necesaria de la autoridad ni que esta es condición necesaria de la representación política (Pitkin, 2014, p. 280).



controles democráticos. El sistema de controles evita que las decisiones de las ARD sean arbitrarias, garantizando la libertad como no dominación (Pettit, 2012).

Aunque en la teoría de la representación política es controvertido afirmar la representatividad de actores no elegidos<sup>30</sup>, en la literatura se acepta que no hay una única forma de entender que un actor puede ser representativo; por lo que, de entrada, no sorprende que una ARD pueda serlo, en algún sentido de representación. Lo difícil es mostrar en qué sentido un representante no elegido puede ser un representante *democrático*. En esto consiste el aporte de Philip Pettit (2010c, 2010d, 2012, 2013). Alejándose de la lógica *delegate – trustee*; esto es, lejos del debate entre dependencia o independencia del representante, Pettit distingue entre la representación indicativa y la responsiva<sup>31</sup> (*indicative y responsive representation*) (Pettit, 2010c, p. 426). Esta distinción apunta a dos formas de considerar la confiabilidad de las creencias sobre los hechos<sup>32</sup>. Así, por un lado, puede esperarse que quien rastrea las creencias de los otros hablará o actuará conforme a esas posiciones (de manera causal) o, por otro lado, cuando un representante habla o actúa con ciertas posiciones, puede asumirse que el representado también tiene esas posiciones (sin que exista causalidad) (Pettit, 2010d). La primera se refiere a la representación responsiva y, la segunda, a la indicativa. La literatura, reclama Pettit, ha estado enfocada en la primera, según la cual, el representante sigue mis deseos:

---

<sup>30</sup> Puede ser controvertido atribuir el carácter de representante a cualquier actor que tome decisiones. Pitkin (2014) ha explicado esto por medio de diversas analogías de la noción de representación, como sería el delegado de un consejo de administración, del especialista y del fiduciario. Sobre esta última, Pitkin sostiene que, entendiéndolo que esta figura supone que un fiduciario debe administrar algo en beneficio de otro, no puede entenderse que el fiduciario represente al beneficiario, pues las actividades del fiduciario no pueden ser atribuidas a este último, ya que no tiene ningún vínculo con él (Pitkin, 2014, p. 167).

<sup>31</sup> Pettit muestra simpatía frente a la distinción que propone Mansbridge (2009) entre la *selection model of representation* y el *sanction model of representation*. Afirma que la *representación indicativa* comparte similitudes con la primera. Con la noción de *selection model* se suprime la jerarquía e incorpora la idea de que los electores quieren representantes que son "como ellos" (Mansbridge, 2011, p. 624). Además, entiende que la *accountability* no se ejerce por medio de sanciones o el control de las actividades, sino que esta es de tipo deliberativo y narrativo (Mansbridge, 2009, p. 370). Sin embargo, debe decirse que la *selection model of representation* entiende la representación dentro del problema principal-agente; mientras que, para Pettit, la representación indicativa *no* tiene que ver con el problema principal-agente. Además, la *selection model of representation* le da relevancia a la selección a través del voto, mientras que Pettit sitúa la representación indicativa en el espectro de las autoridades no elegidas.

<sup>32</sup> Pettit (2010d) considera que la relación entre creencias y hechos puede asimilarse a la relación entre representantes y representados.

el representante, en mayor o menor grado<sup>33</sup>, refleja mis posiciones y, por ello, debe consultarme antes de actuar. Por el contrario, en el caso del representante indicativo, el representado no espera que su representante responda ante él, le basta con saber que *él* conoce sus posiciones y que es él quien lo ha nombrado. El representante indicativo “ejemplifica” a su representado, pero no actúa ni habla por él: no es su agente (Pettit, 2010d, p. 65). En esto se distingue del representante responsivo. Mientras mis opiniones y mis posiciones deberán ser tenidas en cuenta por este último, no sucederá lo mismo con el representante indicativo, pues sus opiniones son un *indicador* de mis opiniones<sup>34</sup> (Pettit, 2010c, pp. 427-428). Esto implica una similitud, no en la composición o en la naturaleza de los representados, sino en la forma de operar: idealmente, los objetivos del representante y los del representado son convergentes: "there will be a convergence between the goals the representers are professionally constrained and motivated to implement-at least ideally-and the goals that the public would want to promote in the domain of their operation" (Pettit, 2010d, p. 70). Adviértase que esta convergencia no se da en el caso del fiduciario.

Así, aunque la Comisión de Regulación de Energía de mi Estado no tome las decisiones con base en mis deseos y no me consulte para tomar una decisión, puede verse como mi representante indicativo. Esta autoridad no tiene carácter de *delegado* ni de *fiduciario*, pero es mi representante político porque ha sido seleccionado, precisamente, para que nos indique cuáles son nuestros intereses. Supongamos que elegimos a alguien para que con base en su conocimiento nos diga en qué debemos invertir una suma de dinero; bajo esta lógica, sería erróneo esperar que ella decidiera con base en nuestros deseos, pues la hemos elegido para que sea ella quien decida en qué lo invertiremos. Este tipo de representación puede verse en las asambleas de ciudadanos y en las autoridades no elegidas contestatarias, adjudicativas y ejecutivas (Pettit, 2013, p. 148). Las comisiones electorales, los auditores generales, los departamentos de estadísticas, los bancos

---

<sup>33</sup> El grado de responsividad puede variar: puede pedírsele que se ciña a los valores concretos del representado, y en ese caso diremos que es un *delegate* (Pettit, 2013, p. 140), o puede decirse que solo tenga en cuenta los valores abstractos, en cuyo caso diremos que es un fiduciario.

<sup>34</sup> La metáfora que utiliza Pettit para explicarnos la representación indicativa es la representación que ofrece un cuadro artístico. Así como el cuadro es indicativo de cómo luce determinado sujeto, así los representantes son indicativos de sus representados: "as the painting is indicative of how the subject of the painting looks, so on this image should representers be indicative of representees" (Pettit, 2010c, p. 429).

centrales, los *ombudsmen* y los jueces (Pettit, 2010c, p. 431), todos pueden verse como autoridades indicativas meritocráticas con estatus de representantes.

Pero la cuestión, entonces, es cómo determinar que los representantes indicativos son legítimos. Según esta visión, las ARD son actores políticos legítimos si, entre otras cosas, se desenvuelven en un marco democrático apropiado. La representación indicativa no significa falta de control: el control viene dado, en parte, con la *correcta* selección del representante: la he seleccionado porque considero que ella decidiría lo que yo decidiría si fuera yo quien tuviera que tomar la decisión (Pettit, 2010c, p. 427). La selección permite entender que mi representante indicativa está autorizada, y por esto tiene credenciales democráticas por sí misma (Pettit, 2010c, p. 431). Así, la idea de los objetivos convergentes entre el representante y el representado está relacionada con el interés público y el control. Pettit entiende que estas autoridades son nombradas con base en lineamientos (*briefs*) y límites específicos, los cuales permiten evaluar su legitimidad (Pettit, 2012). Estos criterios son compartidos por los ciudadanos, lo cual puede verse como una forma de control popular. El incumplimiento de estos criterios llevará al establecimiento de sanciones y a la pérdida de credibilidad pública. Los representantes indicativos son, por tanto, representantes del interés público.

Las llamadas *statutory authorities*, dice Pettit (2010c), operan cuando existe claridad sobre cuál es el interés público, de manera que su nombramiento define el interés al cual deben servir. Los representantes indicativos, continúa el argumento, seguirán los requerimientos del interés público en la medida en que sean buenos profesionales en su área (Pettit 2010c, p. 431) y sean imparciales: "those responsible for food and drug administration should make their judgements and impose their resolutions on the basis of impartial assessment without regard to the claims of special interests" (Pettit, 2013, p. 148). De aquí surgen dos criterios de legitimidad: la independencia y la imparcialidad. Estos criterios marcan las condiciones para que los representantes indicativos puedan representar el interés público en su campo de experticia y, de este modo, se garantice la libertad como no dominación.

Cuando los representantes indicativos son legítimos, puede decirse que contribuyen a aumentar la legitimidad del régimen democrático del cual forman parte y, a su vez, un buen régimen democrático es garantía de su control. De modo que las ARD solo pueden ser legítimas en Estados democráticos y, según como operen allí, serán más o menos legítimas (Pettit, 2012). Por último, la postura del representante indicativo parece complementarse bien con la tesis que sostiene que las ARD son *representantes de imparcialidad* (Rosanvallon, 2010). Aunque las ARD no sean autoridades elegidas, Rosanvallon también les atribuye carácter representativo y democrático. Y, al igual que Pettit, se separa de la categoría del *delegate* y propone una modalidad distinta de representación<sup>35</sup>. Una forma de representación intrínsecamente democrática que puede tenerse como un complemento de la representación electoral.

### 4.3 El estándar de legitimidad para las ARD

Con independencia de la visión que se asuma, como fiduciarios o como representantes indicativos, tanto la teoría de la regulación como la teoría democrática han considerado que ciertos principios, tanto sustantivos como procedimentales, permiten dotar de legitimidad a las ARD. Estos principios conforman el estándar de legitimidad para las ARD y conocerlos servirá para indagar, en el siguiente capítulo, si pueden valer para las ARDG. Esto no significa que el carácter de fiduciario o de representante indicativo no tenga ningún efecto sobre el estándar de legitimidad, pues, aunque ambas visiones consideren principios similares, cada una puede priorizar o resolver los *trade-offs* entre principios de una manera distinta. Adviértase, por ejemplo, que el carácter de fiduciario le da prioridad a la legitimidad sustantiva, a los resultados; mientras que la representación

---

<sup>35</sup> Para este autor, la representación de las ARD puede verse como una forma “complementaria y reparadora de la representación-delegación” (Rosanvallon, 2010, p. 88). Las ARD pueden verse como representantes democráticos con base en dos modalidades de representación: (i) la representación por atención y por presencia y (ii) la representación órgano (Rosanvallon, 2010, p.88). La primera atiende “a los problemas de la sociedad, a sus conflictos y a sus divisiones”, pues da accesibilidad a aquellos que no han sido oídos en las elecciones. Además, entiende que los juicios imparciales son representativos, porque se forman en “una inmersión reflexiva en el mundo” (p. 89) que incluye todas las visiones, sin sesgos, sin que ninguna voz sea dominante (p. 89). En segundo lugar, sobre la representación en el sentido de “órgano”, que Rosanvallon la atribuye a Sieyès y a la doctrina de Carré de Malberg, entiende que las ARD son “órganos de la nación” (p. 89), a partir de lo cual es posible representar a aquellos que no han votado por uno (p. 90). Las ARD tienen como función “to act and will for the nation” (Rosanvallon, 2010, p. 90).

indicativa da prioridad a los procedimientos como mecanismos de control popular, como la imparcialidad y la adecuada selección de los representantes.

### **4.3.1 Principios de legitimidad sustantiva**

Cuando se afirma que una decisión tiene legitimidad sustantiva, se está indicando que damos por correcto o justo su contenido. Dicha corrección viene dada por el cumplimiento de ciertos principios sustantivos, los cuales a su vez dependen de su correspondencia con determinados valores; valores que pensamos deben servir de fundamento y orientación a las decisiones. Este contenido valorativo de los principios sustantivos pone en evidencia su complejidad, pues en los Estados democráticos es difícil lograr consensos acerca de los principios sustantivos a los que deben apuntar las decisiones (Rawls, 1987; Waldron, 1999a; Christiano, 2008; Pettit, 2012).

En el ámbito regulatorio, una muestra de estos desacuerdos, siguiendo a Prosser (2010), se ve en las dos visiones existentes en la literatura regulatoria: una entiende que la eficiencia es el valor que debe guiar la toma de decisiones y la otra que lo es la redistribución o, al menos, que la distinción entre eficiencia y redistribución no es tan tajante. La primera visión ha permeado la mayor parte de la literatura, y se basa en la influyente tesis de Majone (1996). Para este autor resulta crucial distinguir los asuntos que tienen que ver con la eficiencia de aquellos que tienen que ver con la redistribución<sup>36</sup>. Así, frente a la pregunta acerca de qué debería regular el Estado y qué debería regular, en concreto, una ARD, la respuesta es: aquello que permita maximizar la eficiencia económica e implique el mínimo de intromisión a la autonomía individual (Prosser, 2010, p. 4). Bajo esta lógica, el deber de las ARD es corregir las fallas del mercado e incrementar el bienestar agregado; ellas no deben tener un rol redistributivo (Majone, 1996, p. 295), pues para esto están los políticos electos. Aquí el criterio de legitimidad sustantiva es la eficiencia, la eficiencia como un valor de resultado. Este principio de eficiencia puede vincularse a lo que algunos han interpretado como *output legitimacy* (Scharpf, 1970). Esta

---

<sup>36</sup> Los primeros, son juegos de suma positiva y los segundos, son juegos de suma cero. Estos últimos tienen que resolverse por la regla de la mayoría, mientras que los segundos pueden decidirse por unanimidad (Majone, 1996).

noción indica la necesidad de que en las democracias se garantice el principio de eficiencia y calidad de las decisiones.

En su concepción sobre los sistemas políticos, David Easton (1965) desarrolló las nociones básicas de lo que la literatura ha denominado *input* y *output legitimacy* (Scharf, 1970), complementadas posteriormente con la noción de *throughput legitimacy*<sup>37</sup> (Schmidt, 2013; Steffek, 2015). Aunque los teóricos de las relaciones internacionales y de la Unión Europea suelen referirse al *output legitimacy* o legitimidad de salida para justificar la legitimidad política de autoridades supranacionales y rebajar su compromiso con los valores democráticos, como si la legitimidad de salida fuera una forma de legitimidad diferente a la democrática, con marcado énfasis en la efectividad y la eficiencia<sup>38</sup> (Steffek 2015, p. 287), Steffek (2015) recuerda que el ideal democrático aparece tanto en la forma *input* como en la forma *output legitimacy*. El estudio de Scharf (1970) tuvo por objeto encontrar cuáles teorías normativas de la democracia podrían servir a la gobernanza de la Unión Europea, y para ello agrupó estas teorías en dos: por un lado, aquellas preocupadas por cómo integrar a los ciudadanos en el proceso de toma de decisiones (*input legitimacy*); y, por otro lado, en aquellas preocupadas por la calidad de los resultados de las decisiones políticas; por la orientación de las decisiones hacia el interés público (Steffek, 2015, p. 264). Entre estas últimas se encuentran las teorías “centradas en la separación de poderes, en la deliberación pública y parlamentaria y en el welfare state (Scharpf 1970, 21– 24)” (Steffek, 2015, p. 267). Así, parece haber dos formas de interpretar el *output legitimacy*: una interpretación pragmática y una interpretación democrática. Según esta última, la calidad de los resultados debería estar en línea con el interés público (Steffek, 2015, p. 287).

Esta última visión parece más cercana a la propuesta de autores como Prosser (2010), que en el ámbito regulatorio han propuesto una nueva mirada más integral a los criterios de legitimidad de las ARD. Desde lo que denomina *regulation as enterprise*; entiende que

---

<sup>37</sup> “The notion of throughput refers once again to Easton’s political system imagery, and in particular to how inputs into the system are processed on their way to the output side.” (Steffek, 2015, p. 269).

<sup>38</sup> Según Steffek (2015), en la literatura hay una carencia de un enfoque normativo sobre el *output legitimacy*, casi todo es descriptivo, de ahí que busca señalar cuál es su perspectiva normativa.

la regulación no es únicamente un instrumento para obtener objetivos económicos, sino para cumplir objetivos sociales y de redistribución. No es posible, en este sentido, separar los objetivos económicos de los sociales<sup>39</sup>. Esta relación entre lo social y lo económico se hace evidente en la creación de ARD que toman decisiones sobre temas sociales, pero también en las consecuencias redistributivas que tienen las decisiones económicas (Prosser, 2010, p.7). En este sentido, el criterio de legitimidad no puede ser solo la eficiencia. Prosser (2010) propone tres principios sustantivos para justificar las decisiones regulatorias: protección de los derechos humanos, solidaridad social<sup>40</sup> y eficiencia económica (Prosser, 2010, pp. 12 - 16).

De este modo, con el fin de ver más allá de la eficiencia económica, pero aún desde lo sustantivo, se propone una ampliación del catálogo de principios. Estos principios sirven de guía para la revisión la toma de decisiones regulatorias<sup>41</sup>. En Estados Unidos, por ejemplo, la Orden Ejecutiva 13563 de 2011<sup>42</sup>, expedida por el presidente Obama, señala que el sistema regulatorio: "(...) must protect public health, welfare, safety, and our environment while promoting economic growth, innovation, competitiveness, and job creation (...)". Otro principio que incluye esta orden ejecutiva es el principio "científico"; esto es, que la decisión esté basada en la "best available science". Estos principios son muy relevantes para efectos de la revisión que se realiza sobre las decisiones de las ARD,

---

<sup>39</sup> Además de la inseparabilidad entre la eficiencia y los objetivos sociales, la noción *regulation as enterprise* (Prosser 2010) pone de presente que la labor reguladora es una "empresa colaborativa" entre las ARD y otras agencias del gobierno; esto es, que la regulación opera en un esquema multinivel: "their responsibilities are share with government and other bodies and may overlap in a complex 'regulatory space'" (Prosser, 2010, p. 5). Esto le permite a Prosser aproximarse de forma no absoluta a la independencia y a la *accountability* de las ARD.

<sup>40</sup> De acuerdo con Prosser (2010), este principio pretende proteger de la fragmentación social que puede generar el mercado y; de este modo, promover la inclusión social (p.16). Dentro de este Prosser (2010) incluye el desarrollo sostenible, el cual se ha incorporado en iniciativas políticas del Reino Unido (Prosser, 2010, p.17). Prosser obtiene estos principios revisando las funciones y las tareas dadas a algunos reguladores del Reino Unido.

<sup>41</sup> Sunstein (2017) se refiere a algunos cánones que parecen bastante asentados en las decisiones de los jueces norteamericanos acerca de algunos principios que deben guiar el alcance de las decisiones de las ARD. Por ejemplo, el *avoidance canon* establece que las agencias no deben tomar decisiones que aborden problemas constitucionales serios, pues esto le corresponde al Congreso. El *cost-consideration canon*, establece que las agencias deben considerar el costo de sus decisiones, salvo que el Congreso diga otra cosa; y, la "*major questions doctrine*," que prohíbe a las agencias interpretar el lenguaje ambiguo de las leyes de tal modo que se termine por transformar su autoridad regulatoria (Sunstein, 2017, p. 4).

<sup>42</sup> Esta orden ejecutiva agregó nuevos principios y reafirmó los que se encontraban en la Orden Ejecutiva 12866 de 1993, expedida por el presidente Clinton, que incorporaba reformas al análisis costo-beneficio, establecido inicialmente desde la Orden Ejecutiva 12291 de 1981.

de ahí que Sunstein (2014) se refiera a esta orden ejecutiva como “una mini constitución para el estado regulador” (Sunstein, 2014, p. 17).

La tensión entre los objetivos económicos y los sociales puede observarse en la evolución de otro principio sustantivo conocido como el principio de costo-beneficio. Este es claramente un principio de corte utilitarista. En Estados Unidos, desde la Orden Ejecutiva 12866 de 1993, se estableció que los costos de las regulaciones propuestas debían estar justificados por la maximización de sus beneficios netos. A diferencia de lo que ocurre con el principio de precaución, bajo este principio las ARD deben mostrar que los beneficios monetizados son más altos que los costos monetizados (Sunstein, 2014, p. 50). La interpretación sobre este principio ha ido evolucionando. En la discusión acerca de qué incluye el análisis costo-beneficio se ha sostenido que a él están integrados los objetivos sociales. Esto es, el análisis costo-beneficio se ha articulado con argumentos provenientes del prioritarismo (*prioritarianism*) (Parfit, 1997). Así lo reconoce Sunstein (2014, p. 7), una de las voces más reconocidas en este debate, y quien promovió la incorporación de este argumento a la Orden Ejecutiva 13563. En sus términos, el análisis costo-beneficio se debe humanizar<sup>43</sup> (Sunstein, 2014, p. 60). Esto implica reconocer que no todos los beneficios (presentes y futuros) son cuantificables, bien porque no se cuenta con la información relevante, bien porque no se tiene un criterio de medición, como ocurre con la equidad, la dignidad humana y la distribución de los impactos<sup>44</sup>. En estos casos se espera que el análisis de costos y beneficios pueda ser cualitativo. Así, por ejemplo, aunque los beneficios netos de una regulación no superen sus costos, los beneficios de la distribución de los impactos; como cuando los menos aventajados resulten favorecidos, pueden considerarse tan importantes, que sus costos

---

<sup>43</sup> “I spoke a great deal about ‘humanizing costbenefit analysis.’ With this phrase, I meant to refer to four related ideas. The first is the need to attend to the likely consequences—a point that accounts for my enthusiasm for cost-benefit analysis. The second is to put a spotlight on what cost-benefit analysis struggles to capture, including human dignity. (...) The third idea involves the difference between real people and *Homo economicus*, the rational actor of standard economic analysis. (...) Humanized cost-benefit analysis explores the effects of policies and regulations on real human beings. The fourth and final idea refers to the need to collect the dispersed information held by a nation’s citizenry. Regulators usually know a lot, but often they know a lot less than citizens do. Before they finalize rules, they need to obtain public comments and thus learn from the people they are privileged to serve.” (Sunstein, 2014, p. 5).

<sup>44</sup> La sección C de esta Orden Ejecutiva señala: “(...) Where appropriate and permitted by law, each agency may consider (and discuss qualitatively) values that are difficult or impossible to quantify, including equity, human dignity, fairness, and distributive impacts.” (*Orden Ejecutiva 12866*, 1993).



estarán justificados (Sunstein, 2014, p. 60).

### **4.3.2. Principios de legitimidad procedimental**

Los principios procedimentales dicen cómo deberían ser tomadas las decisiones regulatorias: por quién y bajo qué procedimientos. De cumplirse estos procedimientos, dado que están basados en valores democráticos, las decisiones públicas adquieren un alto grado de legitimidad.

Sin que mi propósito sea realizar un análisis detallado sobre los principios procedimentales que conforman el estándar de legitimidad de las ARD, haré una breve referencia a los que suelen estar más presentes en la literatura sobre la legitimidad de las ARD (Stewart, 1975; Sunstein, 1990a; Pildes y Sunstein, 1995; Majone, 1999; Pettit, 2010c, 2012; Prosser, 2010; Rosanvallon, 2010; Tucker, 2018). Entre estos principios se encuentran: la independencia como imparcialidad; la *accountability*, la transparencia, la deliberación y la participación. Al lado de estos principios sigue teniendo importancia la autorización del legislador, pues es este el que dispone la creación de las ARD mediante ley. Este es, claramente, un principio necesario para la legitimidad de las ARD.

El **principio de independencia** es, por obvias razones, el más conocido y el más polémico. La crítica a este principio señala que es dañino para los valores democráticos. A esto se suele responder que la independencia no significa falta de control (Majone 1999; Tucker 2018). La independencia de las ARD es la única forma de garantizar (i) la eficiencia y (ii) la imparcialidad de las decisiones, este último fundamental para la democracia. Otros señalan, no obstante, que la independencia no implica la toma de decisiones de manera aislada (Prosser, 2010). Por un lado, el principio de independencia puede fundarse en el valor de la eficiencia económica. Su valor es, por tanto, instrumental. La independencia de las ARD es lo que permite garantizar la eficiencia económica y la credibilidad de los compromisos políticos; es decir, garantizar que los actores privados (los actores regulados) cuenten con un marco estable y predecible, alejado de las intervenciones políticas. Al mismo tiempo, sirve como instrumento para el logro de los resultados políticos, pues implica que el principal y el agente (fiduciario, según dicen

algunos) mantienen preferencias distintas (Majone, 2005). Por otro lado, una interpretación, si se quiere, más preocupada por los valores democráticos es aquella que ve la independencia como un principio clave para garantizar la imparcialidad de las decisiones, de modo que garanticen el interés público<sup>45</sup> (Pettit 2004, Pettit 2010a, 2012; Rosanvallon, 2010). Si las decisiones son imparciales diremos que tienen mayor probabilidad de beneficiar el interés público y no los intereses particulares. Esto es, que podemos hablar de la independencia como imparcialidad.

En segundo lugar, el *accountability* también es un principio clave (ver: Castiglione, 2007). Suele ser la fórmula que da la literatura para enfrentar la crítica a la discrecionalidad de las ARD, si bien reconoce que se trata de un *accountability* limitado, frente al parlamento, los ciudadanos y frente a los ministerios.

El debate sobre la *accountability* de las ARD es en alguna medida similar al que se ha dado sobre el sistema de revisión judicial; pues, según se dice, la delegación del poder en reguladores independientes con *accountability* limitada contribuye a la dispersión y limitación del poder, restringe la regla de la mayoría y previene la creación de facciones (Majone, 1996a, p. 286). Y esto es así porque las ARD son reconocidas como autoridades contramayoritarias<sup>46</sup> (*non-majoritarian authorities*) (Majone, 1996, 2001a) y, como tal, suele aceptarse que no sean directamente *accountables* a los votantes, y muy poco a los representantes electos (Thatcher y Sweet, 2002, p. 2). Majone (1996a) se basó en el estudio de Lijphart (1984), quién trazó una distinción entre democracia mayoritaria y democracia consensual, y con base en esta afirmó que la independencia del regulador es un ejemplo claro de las democracias consensuales<sup>47</sup>, caracterizadas por la protección a las minorías, pues allí se encuentran mejor representadas. Igualmente, la teoría republicana de la legitimidad (Pettit, 2004, 2012) afirma que los actores no elegidos son importantes para la protección de las minorías: en democracia, lo más importante no es hacer lo que

---

<sup>45</sup> La actuación imparcial contribuye a lo que Rosanvallon (2010) denomina el valor de la “generalidad negativa”, esto es, la igualdad de los ciudadanos: que nadie ni ningún interés tengan privilegios o ventajas especiales sobre otros (pp. 97-98).

<sup>46</sup> Lo mismo se sostiene para las cortes especializadas, la Comisión Europea, los *ombudsmen*, entre otros.

<sup>47</sup> “weak central banks that are dependent on the executive fit the majoritarian model, and strong and independent central banks fit the consensus model.”(Majone, 1996a, p. 200).

diga la mayoría, sino que podamos evitar la tiranía de la mayoría<sup>48</sup>, así que, llevado al ámbito que nos ocupa, las ARD nos protegen de los políticos que, al seguir el clamor de las mayorías, podrían llegar a tomar decisiones que afecten el interés público.

De este modo, el carácter contramayoritario, según se señala, justificaría que las ARD no tengan *accountability* electoral, aunque esto no significa que no sean *accountables* (Scott, 2000). El principio de *accountability* es bastante explorado en la teoría de la administración pública y de la regulación. De hecho, la literatura ha identificado numerosas formas de *accountability* en el marco de la gobernanza reguladora (Majone, 1999; Scott, 2000; Koop, 2011; Scholten, 2014; Bianculli, Fernández-i-Marín y Jordana, 2015), pues dadas las dificultades de mantener el *accountability* de las ARD únicamente en la relación jerárquica (*top-down o downward accountability*) (Maggetti, 2010, p. 4), se ha visto la necesidad de contar con mecanismos alternativos<sup>49</sup>, no obstante las dificultades que pueda tener su consolidación (García-Juanatey, Jordana y Sancho, 2017). Los controles clásicos por excelencia provienen del poder judicial y del parlamento. Majone (1999) se refiere a mecanismos como: “... *ex post* monitoring through ongoing legislative and executive oversight, the budgetary process, judicial review, citizens' complaints, and peer review.” (Majone, 1999, p.14). Así, los mecanismos de *accountability* se han clasificado en voluntarios, obligatorios, formales o informales<sup>50</sup> (Bianculli, Fernández-i-Marín y Jordana, 2015). Buscan evaluar acciones pasadas; esto es, que la *accountability* es de carácter retrospectivo, tiene lugar una vez ha acontecido la acción y no antes de ella (Bovens, 2007, p. 452). Así, por ejemplo, se señala que las ARD deberían tener la obligación de informar sobre su conducta, de permitir que le interroguen y, por su puesto, de ser transparentes (Bovens, 2007, pp. 452-453). Correlativamente, el foro puede criticar y evaluar, positiva o negativamente, su conducta, sin que esto implique

---

<sup>48</sup> James Madison veía con preocupación la acumulación de poder: si los poderes legislativo, ejecutivo y judicial están acumulados, entonces, no hay controles externos y, si no hay controles internos, se corre el riesgo de tiranía (Dahl, 2006 p.6). El problema de la tiranía de las mayorías consiste en que las minorías, aun teniendo igualdad de decisión, siempre queden del lado perdedor (Pettit 2012, pp. 211-215).

<sup>49</sup> En todo caso, los mecanismos de *accountability* no pueden desentenderse del sector político del que se trate, ya que estos podrían funcionar mejor para un sector que para otro (Jordana, Bianculli y Fernández-i-Marín, 2015, p. 7). Por otro lado, algunos estudios han mostrado que puede haber variaciones en el grado o intensidad de mecanismos de *accountability*, entre diversas razones, debido a la relevancia política de los asuntos delegados (Koop, 2011).

<sup>50</sup> Según las obligaciones de *accountability*, esta puede ser voluntaria u obligatoria, y según la existencia de bases jurídicas, puede ser informal o formal.

necesariamente una sanción jurídica<sup>51</sup>: “It may approve of an annual account, denounce a policy, or publicly condemn the behaviour of an official or an agency” (Bovens, 2007, p. 451).

La literatura ha caracterizado los mecanismos de *accountability* según el tipo de relación entre actores. La *accountability* hacia abajo (*downward relations*) no responde a la lógica principal-agente (entendiendo que el principal es el parlamento): se presenta entre las ARD y los ciudadanos, usuarios y *stakeholders* (Jordana, Bianculli y Fernández-i-Marín, 2015, p. 5). La *accountability* vertical (*upwards relations*), basada en relaciones jerárquicas (entre el parlamento y las ARD), se ha considerado como la más cercana al ideal democrático (Jordana, Bianculli y Fernández-i-Marín, 2015, p. 5). También se habla de *accountability* horizontal, como aquella que tiene lugar entre agentes o instituciones con igual estatus. Es un tipo de *accountability* interinstitucional, como, por ejemplo, el que puede establecerse entre la ARD y el poder judicial, el *ombudsman* y el poder ejecutivo (Jordana, Bianculli y Fernández-i-Marín, 2015, p. 5). De aplicarse todos los mecanismos con todos los actores, según se señala, se conforma una mirada de 360 grados de *accountability* (*360-degree view of accountability*)” (Mulgan, 2011, p. 4); las relaciones de *accountability* operan en una red (*accountability network*) (Bignami, 2011). Es claro, entonces, que la *accountability* se reconoce como un elemento importante para la legitimidad política de las ARD, y se expresa a través de un conjunto de procedimientos y arreglos institucionales<sup>52</sup>(Majone, 1999; Scott, 2000; Craig, 2006; Maggetti, 2010).

Pero el control de las ARD no viene dado únicamente por los mecanismos de *accountability*. Particularmente, para la concepción republicana de la legitimidad política, el aspecto clave para garantizar el *control popular* de los representantes indicativos está en el ***nombramiento y selección*** del representante; especialmente, en que este se haya hecho para que *indique* nuestras opiniones y preferencias. Este es un tipo de control

---

<sup>51</sup> These consequences can be highly formalised, such as fines, disciplinary measures, civil remedies or even penal sanctions (Bovens, 2007, p. 452).

<sup>52</sup> Haciendo referencia al contexto estadounidense, Majone señala: "independence from direct political control does not mean independence from public *accountability*" (Majone 2007, p. 11). La OECD (2016a) ha recomendado ciertos mecanismos de *accountability* y transparencia para ser implementados por los reguladores. Establece que las ARD deben ser *accountables* al ministerio, legislatura, entidades reguladas y al público.

indirecto, pues es en *la* selección, principalmente, en donde se asegura que el representante servirá como indicador de los ciudadanos (Pettit, 2010d, p. 69). Esto puede reforzarse con otros controles, como la posibilidad de que sean removidos del cargo o de que sus decisiones puedan controlarse por medio de la interacción con otras instituciones o ramas del poder público, o a través del escrutinio público. Además, cómo señalé antes, los representantes indicativos solo serán legítimos si operan en contextos democráticos, pues esto evita que tomen decisiones arbitrarias. Los representantes elegidos nos protegen de los peligros de la meritocracia (Pettit, 2013).

Otros principios procedimentales a los que se refiere la literatura son **la participación**, la **transparencia** y la **deliberación**. Estos, además, son necesarios para que el *accountability* sea efectivo. Las obligaciones de participación y consulta suelen estar establecidas en normas de procedimiento administrativo, en órdenes o decretos ejecutivos o incluso en recomendaciones internacionales (OECD, 2012). Entre las ventajas de la participación y consulta a los afectados con la decisión se señalan: el hecho de ayudar a mejorar la información para tomar la decisión y, con ello, garantizar una decisión más razonada, así como el aumento de la predictibilidad de las normas, ya que los afectados pueden conocer la regulación con anticipación (Bressman, 2003, pp. 544-545). En virtud del principio de participación se entiende que los reguladores son parte de un diálogo democrático y de un proceso deliberativo (Wagner, 2016).

En el contexto estadounidense, la importancia de este principio se debió principalmente a la influencia de los demócratas pluralistas<sup>53</sup> (Dahl, 2006). Así, a pesar de la insuficiencia de la legitimidad derivada, las decisiones de las ARD se pueden considerar justificadas si los afectados con la decisión participan en su elaboración (Stewart, 1975), de modo que se vean reflejadas las preferencias de todos los grupos afectados; asimilándose, en buena medida, al proceso legislativo (Bressman, 2003, p. 465). Esto supone un cambio en el control judicial, pues debe controlar la efectiva participación en el proceso administrativo

---

<sup>53</sup> El modelo de democracia pluralista se asocia a la representación de intereses (*interest model of representation*). Los pluralistas nos dicen que, en las poliarquías, donde existen muchos centros de poder, los grupos de interés tienen influencia en la elaboración de políticas, por lo que la democracia consiste en que esa pluralidad de intereses, individuales o de grupo, pueda expresarse.

y que todos los intereses estén representados<sup>54</sup>. Este enfoque pluralista ha sido criticado por la doctrina norteamericana del derecho administrativo<sup>55</sup> (Stewart, 1975), al considerar que la democracia pluralista termina siendo compatible con el gobierno de élites, ya que los más poderosos son quienes terminan participando en la toma de decisión. Por otro lado, el procedimiento participativo también ha sido muy criticado porque se considera ineficaz y porque puede aumentar los costos del proceso de decisión<sup>56</sup>.

En todo caso, no puede negarse que este principio es visto como parte del núcleo del proceso de decisión. Dos ejemplos relevantes de su aplicación en el contexto estadounidense son: (i) el procedimiento conocido como *notice-and-comment rulemaking* en la ley de procedimiento administrativo de los Estados Unidos y (ii) la participación pública a través de comités públicos federales. Veamos. Por asimilación a las funciones de adjudicación de las cortes, en la ley de procedimiento de los Estados Unidos (*Administrative Procedure Act* de 1946 - APA) se estipuló un procedimiento con el propósito de obtener y discutir la evidencia base de las decisiones. Es famoso el *notice-and-comment rulemaking* como expresión institucional de la participación y transparencia. Este procedimiento entiende que la participación es el principio dominante para el control de las agencias del gobierno: ellas deben publicar sus propuestas de regulación para que las personas interesadas puedan dar sus comentarios, tras lo cual se deberá volver a publicar la versión final de la propuesta, con su debida justificación.

---

<sup>54</sup> Teorías del derecho administrativo como la denominada *Hard look review* promueven que los jueces examinen que todos los afectados participaron en el proceso de decisión administrativo (Stewart, 1975, p. 1723).

<sup>55</sup> Se trata principalmente de tres críticas: la sobrerrepresentación, la captura regulatoria y la subrepresentación. Sobre el primero, dado que los individuos que están siendo regulados son las industrias y empresas, estos pueden ser los únicos que podrán participar. Las industrias y empresas quedarán por encima de los ciudadanos, pues son además quienes logran aportar mayor información. Las ARD puedan resultar protegiendo intereses de *sus* regulados y no los de los ciudadanos (Stewart, 1975, p. 1729). En segundo lugar, la participación puede traer consigo el riesgo de cooptación de las ARD por parte de grupos de interés; y no de cualquier grupo de interés, sino de los más poderosos, que son quienes están más organizados para influir (Stewart, 1975, p. 1684). El tercer problema es la subrepresentación. Es muy difícil asegurar en la práctica que todos los intereses relevantes estén representados. Muchas decisiones administrativas tienen un impacto tan difuso que no es tan claro el incentivo de las personas para participar en la toma de decisiones administrativas (Stewart, 1975, p. 1763).

<sup>56</sup> En el contexto de Estados Unidos se ha comprobado la eficacia del proceso participativo: “the capacity to share information, data, and scientific evidence” (Yackee, 2015, p. 433); pero, al mismo tiempo, la percepción de que los participantes del sector empresarial son quienes realmente logra influir en las decisiones de las ARD (Yackee, 2015).

Por otro lado, la participación pública que tiene lugar a través de los comités públicos federales<sup>57</sup> ha sido vista como una “burocracia participativa”<sup>58</sup> (Moffitt, 2014). La *Federal Advisory Committee Act* (FACA) de 1972 hizo énfasis en la participación de los ciudadanos sobre las propuestas presentadas por los denominados comités públicos federales, los cuales asesoran el diseño o la implementación de decisiones a las ARD. A pesar de las controversias que pueden generar estos comités por sus sesgos hacia los intereses privados, el estudio de Moffitt (2014) los muestra como una forma de *accountability democrático* de las agencias del gobierno. La participación que allí tiene lugar trae beneficios en términos de aprendizaje, permite adquirir conocimiento experto y contribuye a la efectividad en la implementación de las políticas, especialmente cuando se trata de tareas interdependientes en donde las ARD no tienen información completa (Moffitt, 2014, pp. 227- 229).

Similarmente, la literatura sobre ARD también ha considerado el principio de **deliberación** (Black, 2008; Prosser, 2010; Shapiro, Fisher y Wagner, 2012; Sunstein, 2014) como un principio de legitimidad de las ARD. Generalmente se le asigna un valor instrumental, pues la deliberación es buena siempre que permita al regulador tomar buenas decisiones, decisiones correctas. También es buena porque evita que intereses particulares capturen las decisiones, y que las ARD reciban diversas perspectivas sobre un problema a través de un proceso discursivo (Shapiro, Fisher y Wagner, 2012, p. 491). Algunos han entendido que el principio de deliberación desplaza al principio de participación (Papadopoulos, 2012). Desde la aproximación sistémica a la teoría de la deliberación (Parkinson y Mansbridge, 2012)<sup>59</sup>, las ARD son concebidas como parte de

---

<sup>57</sup> Los cuales se establecen como *commissions, councils, task forces, or working groups*.

<sup>58</sup> Esta noción se refiere al proceso de participación que tiene lugar a través de comités para llevar a cabo tareas de implementación que requieren la interacción entre varias agencias (Moffitt, 2014). Moffitt señala que este es un mecanismo incluso mejor que el previsto en la APA: “allows for an information exchange between multiple participants, potentially creating new knowledge beyond the scope of dyadic relationship” (p. 236), además de servir para la implementación y para el diseño de decisiones.” (Moffitt, 2014, p. 229). “In 2010, U.S federal agencies consulted 1.044 advisory committees composed of 66.389 public members” (Moffitt, 2014, xii Preface). Valga señalar, no obstante, que la Junta de la Reserva Federal está exceptuada de tener un comité.

<sup>59</sup> Si la deliberación es una condición para la legitimidad de la democracia, dice esta tesis, es insuficiente mirarla de forma reduccionista. Dado que no hay ningún actor que por sí mismo esté en capacidad de tener completa capacidad deliberativa para legitimar la mayoría de las decisiones que se toman en los regímenes democráticos (Parkinson y Mansbridge, 2012, p. 1), es necesaria una visión sistémica que mire la interacción entre los diferentes espacios o actores dentro de un sistema deliberativo.

un sistema deliberativo. Papadopoulos (2012) entiende que las ARD no deben ser elegidas democráticamente, y que los ciudadanos deben estar al margen de sus procesos de decisión (p. 129). Aunque valores como la inclusión y la calidad democrática se puedan ver afectados en la práctica, dice este argumento, no es necesario que estén presentes en las ARD. La deliberación entre expertos tiene mucho valor en espacios despolitizados y por esto la participación debe separarse de la deliberación (Papadopoulos, 2012, p. 129). Solo la deliberación (sin participación), sigue su argumento, tiene efectos positivos en los sistemas políticos, pues, de lo contrario, esto sería contraproducente para todo el sistema<sup>60</sup>.

Por último, valga subrayar que algunos de estos principios han comenzado a “globalizarse”. Los programas de reforma regulatoria promovidos por la OECD (1995, 2012) han recomendado a los Estados la construcción de *Better Regulatory Policies* que contemplen ciertos principios con el fin de mejorar la calidad de la regulación (Prosser, 2010, pp. 202-220), de ahí que también sean considerados como buenas prácticas regulatorias: "good regulatory practices (...) refers to internationally recognized processes and procedures that can be used to improve the quality and cost-effectiveness of domestic regulations"(Regulatory Working Group, 2015, p.6

A manera de síntesis, en la ilustración 6, abajo, pueden visualizarse los principios señalados.

---

<sup>60</sup> Esto pretende evitar que los únicos que participen sean los grupos de interés muy poderosos: “The virtuous effects of deliberation can be deployed only if decisions by agencies are produced by a narrow circle of experts isolated from the democratic circuit in order to avoid partisan influence, and from stakeholders of the regulated sector in order to avoid agency ‘capture’ by vested interests.” (Papadopoulos, 2012 p. 137). Más claro no lo puede decir: "agencification is deliberative, but not participatory" (Papadopoulos, 2012, p. 138)



**Ilustración 6. Principios de legitimidad para las ARD**

| Principios Procedimentales                                     | Principios Sustantivos                |
|--|---------------------------------------|
| Independencia-imparcialidad                                    | Credibilidad de compromisos políticos |
| Independencia-no remoción                                      | Costo-Beneficio                       |
| <i>Accountability</i>  | Solidaridad                           |
| Deliberación   | Eficiencia                            |
| Participación  | Dignidad humana/Derechos humanos      |
| Transparencia  | <i>Best available science</i>         |
| Delegación parlamentaria                                       |                                       |
| Nombramiento<br>(selección con base en intereses convergentes) |                                       |

De lo señalado en esta sección se puede reconocer que, según la literatura, ciertos principios, tanto procedimentales como sustantivos, son necesarios para la legitimidad política de las ARD. La mayoría de las posturas asumen visiones mixtas: cada vez parece más aceptada la necesidad de manejar la convivencia entre los principios sustantivos (*output legitimacy*) y los procedimentales, como el de participación, *accountability* y deliberación, dado el déficit de legitimidad directa de las ARD y dada la insuficiencia de la legitimidad derivada como criterio de legitimidad.

Antes de continuar, recordemos lo señalado en este capítulo. En primer lugar, afirmé que la noción de legitimidad política como *right to rule* tiene carácter normativo, y que es distinta de la noción de justicia. Mantuve que la pregunta por la legitimidad política cuestiona principalmente la forma, esto es, los procedimientos que se siguen en el proceso de toma de decisiones políticas y las condiciones para determinar quién tiene cualidades suficientes para ser *una* autoridad, esto es, para tener *right to rule*. También afirmé, en la primera sección, que entiendo la legitimidad política como una noción vinculada al cumplimiento de valores democráticos: para ser legítima, una autoridad debe ser democrática o, en todo caso, actuar con base en dichos valores. En segundo lugar, afirmé que las características especiales de las ARD han llevado a reconocer que la legitimidad

derivada es una condición necesaria y no suficiente de legitimidad. Esta insuficiencia fomentó la búsqueda de otros criterios de legitimidad sustantivos y procedimentales, siendo estos últimos los más relevantes para la legitimidad política. De este modo, si bien las ARD no tienen legitimidad democrática directa, entendiendo la legitimidad como una cuestión de grado, su máximo nivel de legitimidad política vendrá dado en cuanto mayor sea su seguimiento a los principios anotados, especialmente los de tipo procedimental.

Una vez hemos entendido cuáles son los criterios que forman el estándar de legitimidad de las ARD, entonces podremos mirar si este permite evaluar la legitimidad de las ARDG. A dicho propósito dedicaré el siguiente capítulo.

## 5. LA INSUFICIENCIA DEL ESTÁNDAR DE LEGITIMIDAD PARA LA DIMENSIÓN *DOMÉSTICOGLOBAL*

Recordemos el caso hipotético de Sofía. A pesar de tener una enfermedad grave, ella tuvo que suspender el consumo de un medicamento porque la Agencia de Vigilancia de Medicamentos (AVM) de su Estado prohibió su comercialización. Supongamos ahora que Sofía pide una explicación a la AVM. Si entendemos que esta es una ARDG, podemos imaginar cuatro posibles respuestas. Veamos.

*Primera respuesta:* “la agencia reguladora del Estado en donde se encuentra ubicado el laboratorio farmacéutico prohibió la comercialización del medicamento en su jurisdicción por deficiencias en los ensayos clínicos y sugirió su prohibición en otros Estados. La AVM ha seguido dicha sugerencia”.

*Segunda respuesta:* “la *Red especial internacional de farmacovigilancia*, quien es un organismo de referencia internacional, actualizó sus estándares de calidad. En aplicación de dichos estándares, la AVM tomó la decisión de prohibir la comercialización de este medicamento”.

*Tercera respuesta:* “con base en los estándares de calidad elaborados en la tercera sesión de la *red especial internacional de farmacovigilancia*, la AVM, miembro activo de esta red, decidió prohibir la comercialización de este producto”.

*Cuarta respuesta:* “como miembro parte de la OMS, el gobierno ha acogido en su legislación interna los estándares de calidad fijados por un comité de expertos de dicha organización para este tipo de productos. El medicamento de su consulta no se ajusta a dichos estándares”.

Sofía sigue pensando que, de todas las medicinas que ha probado, esa era la más efectiva para lidiar con su enfermedad. Sofía pregunta por qué tiene que aceptar dicha decisión; es decir, en los términos de esta tesis: ¿por qué la AVM tiene legitimidad política? Si alguien quisiera responder a Sofía tendría que hacerlo con base en el estándar de legitimidad de las ARD, al que hice referencia en el anterior capítulo. El problema, sin

embargo, es que este estándar no parece responder adecuadamente la pregunta de Sofía. Si ella leyera el capítulo cuarto, seguramente quedaría inconforme, pues el estándar de las ARD no resuelve inquietudes como, por ejemplo, ¿por qué tiene que aceptar la decisión que la AVM ha elaborado con las ARD de otros Estados? ¿por qué debe aceptar que la decisión pueda basarse en recomendaciones de una red internacional de la cual no hace parte la AVM? ¿por qué la AVM puede seguir la sugerencia de la ARD de otro país que no es *su* autoridad? ¿por qué tiene que aceptar una decisión que la AVM ha tomado con base en estándares fijados por el comité de expertos de una organización internacional?

Como mostraré, el estándar de legitimidad de las ARD no resiste estas preguntas. Advirtamos que las respuestas dadas por la AVM expresan las cuatro formas de autoridad<sup>1</sup> (*de facto*) *domésticoglobal* que enuncié en el tercer capítulo: la primera respuesta muestra un caso de autoridad sustituta; la segunda, de autoridad anfitriona; la tercera, de autoridad emergente; y, la última, de autoridad compartida. No es claro, entonces, si la noción de legitimidad política y el estándar de legitimidad de las ARD (en adelante, CLD) pueden decirnos algo sobre cómo evaluar la autoridad *domésticoglobal*. Este será el objeto de discusión del presente capítulo. Anticipando la respuesta, sostendré que el estándar de legitimidad de las ARD es insuficiente porque presenta dos problemas:

- (i) La CLD está pensada para autoridades puramente domésticas que ejercen autoridad individual dentro de un ámbito estatal. Llamaré a esto el problema del carácter de la autoridad.
- (ii) La CLD no incorpora criterios de legitimidad democráticos adecuados para responder a los reclamos de legitimidad de las ARDG. Llamaré a esto el problema de adecuación del estándar de legitimidad.

Este capítulo se divide en tres secciones. En la primera haré referencia al problema del carácter de la autoridad; en la segunda, al problema de adecuación del estándar de legitimidad. Finalmente, haré una síntesis de lo señalado en este capítulo.

---

<sup>1</sup> En esta sección utilizo el concepto de autoridad como *autoridad de facto* (Raz, 2006).

## **5.1 El problema del carácter de la autoridad**

El problema del carácter de la autoridad puede ser analizado en dos partes. Primero, el problema del *carácter individual* y, segundo, el problema del *carácter doméstico* de la autoridad.

### **5.1.1 El carácter individual de la autoridad**

La CLD se aproxima a la autoridad de forma individualizada. Esto significa que ve a *un* solo actor, a *un* actor no conectado. Presupone que las ARD actúan individualmente y, por tanto, nos induce a comprender su autoridad del mismo modo. El problema surge cuando, como sucede con las preguntas de Sofía, parece inevitable hacer referencia a otras autoridades: otras ARD, redes de reguladores u organizaciones internacionales. En cada una de estas preguntas, se hace explícito que la AVM no actúa individualmente.

De este modo, la CLD no permite responder estas preguntas. La noción de legitimidad política como *right to rule* concibe la autoridad como una que proviene de *un* actor individual, aunque este sea un agente colectivo, como el Estado (Pettit, 2012). La noción de *right to rule* no se pregunta por casos en donde una decisión autoritativa se forma por la conexión entre múltiples actores o autoridades. Así, no mira las interacciones globales, como sucede cuando interactúan los actores domésticos con los actores internacionales. Si esto es así, entonces, parece que en la CLD no hay campo para justificar los tipos de autoridad *domésticoglobal* que ejercen las ARDG. Desde el punto de vista de la CLD, la autoridad de la ARD es solo una autoridad individual. Aunque la AVM le explique a Sofía que en su decisión tuvo en cuenta el estándar señalado por una red de reguladores de la cual no es parte (*ver segunda respuesta*); Sofía, y otros pacientes como ella, tendrían que limitar su evaluación de la AVM a factores que están desvinculados de las otras autoridades; esto es, a elementos que no tienen en cuenta las interacciones globales de la AVM, en virtud de las cuales ha tomado la decisión de prohibir la comercialización del medicamento.

Esto parece incongruente con la autoridad *domésticoglobal* de las ARDG. Si lo que constituye la autoridad *domésticoglobal* es el hecho de sus interacciones globales, guardadas las diferencias, evaluar la legitimidad de las ARDG asumiendo que son autoridades individuales puede ser como evaluar el surgimiento de una abeja reina sin evaluar el comportamiento de las abejas obreras.

Por esta razón, dado que consideramos relevante que el *right to rule* se expanda a casos de autoridad *no* individual, alguien podría sugerir examinar la literatura que se aproxima a la autoridad de forma plural. Sin embargo, advirtamos desde ahora que, aunque las aproximaciones plurales se interesan por las interacciones institucionales entre actores de diferentes niveles de autoridad, ninguna de ellas tiene una comprensión explícita del fenómeno *domésticoglobal*<sup>2</sup>; incluso, algunas siguen mirando la autoridad de forma individual. Veamos algunos ejemplos.

Una aproximación plural o multinivel a la autoridad puede verse en el constitucionalismo pluralista (Walker, 2002, 2016). Este reconoce que existe una lógica de gobernanza caracterizada por diferentes niveles de autoridades políticas (internacional, nacional, subnacional) que están interconectados: hay una multiplicidad de centros o "esferas de poder" que puede, o bien resultar problemática, o bien redundar en el aumento de la participación y deliberación democráticas (DeBardeleben y Hurrelmann, 2007). A pesar de incorporar la lógica de las interconexiones globales, estas aproximaciones continúan tratando el carácter de la autoridad de forma individual. El ejemplo clásico es el de la Unión Europea<sup>3</sup>, en donde el sistema multinivel se explica en dos pasos de cumplimiento normativo: "two-step compliance relationship -between citizens and their respective national governments, and between these governments and the European Union"(Scharpf, 2009, p. 180). A la legitimidad multinivel solo le interesa que los Estados legitimen el cumplimiento del derecho europeo frente a sus ciudadanos, pues es este el que se relaciona directamente con ellos. La legitimidad multinivel reconoce que los distintos

---

<sup>2</sup> Ninguna de ellas parece reconocer explícitamente lo que aquí he denominado autoridad emergente, sustituta, huésped y compartida.

<sup>3</sup> En donde lo multinivel significa, por un lado, que las competencias en la toma de decisiones son compartidas y, por otro, que los espacios políticos están interconectados (DeBardeleben y Hurrelmann, 2007, p. 2).

niveles de autoridad comparten competencias y busca criterios para que cada nivel tenga legitimidad. Cada autoridad es una esfera de poder, una esfera individual que se caracteriza por pertenecer a un nivel de autoridad: la esfera de lo estatal, de lo internacional, de lo supranacional. Lo importante para esta perspectiva es que cada esfera sea legítima en sí misma (Dingwerth, 2007, p. 186).

Otra aproximación es la del pluralismo jurídico normativo (Krisch, 2010). A diferencia de la anterior, sostiene que no existe una separación entre niveles normativos: ninguno prevalece sobre los otros. Elimina la distinción entre niveles y afirma que existe un derecho posnacional (*postnational law*) (Krisch, 2010) que no puede ser visto con una perspectiva constitucionalista posnacional, sino con una mirada pluralista que refleje la autonomía individual de los actores. Aunque esta aproximación reconoce que no hay una clara división entre niveles, ya que ninguno es más importante que otro, entiende que la autoridad se ejerce de modo individual; interactuante, pero individual. Cada actor es el único autor individual de sus decisiones. Esta visión pluralista sostiene que en los múltiples espacios y niveles (*constituencies*) es en donde debe hacerse efectiva la *accountability*<sup>4</sup>: que múltiples actores discutan quién es el competente para tomar la decisión es algo positivo en términos de *accountability*, pues es acá en donde todos se controlan y pueden tener una voz en el tema, a diferencia de los procesos de decisión coherentes y jerarquizados (Krisch, 2010, p. 15). Esta aproximación tampoco resuelve la inquietud de Sofía. Señala que las autoridades se legitiman – o al menos son *accountables*- por sus interacciones, pero lo que tratamos de saber es cómo se legitima la autoridad *plural o conectada* que surge de dichas interacciones. De aplicar su receta obtendríamos un argumento circular: las decisiones tomadas en virtud de las interacciones son legítimas porque se discute de forma interactiva quién debe tomar las decisiones. De este modo, no cualquier aproximación plural a la autoridad parece útil para comprender la noción de autoridad *domésticoglobal*. Este es parcialmente el sentido de la crítica que presenta Nicole Roughan (2013). Ella sostiene que las conexiones entre autoridades individuales deben tener mayor implicación para la concepción de la autoridad legítima:

---

<sup>4</sup> “la estructura de los mecanismos globales de *accountability* y de la gobernanza global debe entenderse como un producto de las disputas arraigadas sobre los *constituencies* correctos (*the right constituency*) de la acción global regulatoria.” (Krisch, 2010, p. 5).

"(...) authorities' interactions cannot simply be explained as something parallel to their authority. Instead, that explanation needs to feature within an account of authority itself." (Roughan, 2013, p. 136). Más adelante haré referencia a su propuesta. Miremos ahora el problema del *carácter doméstico*.

### **5.1.2 El carácter doméstico de la noción de autoridad legítima**

La segunda parte del problema del carácter de la autoridad se debe a que la CLD presupone que la autoridad pertenece al nivel doméstico o estatal. Tanto la noción de legitimidad como *right to rule* como el estándar de legitimidad democrático para las ARD están pensados para el nivel doméstico. En esta sección haré referencia a lo primero, ya que lo último tiene que ver con el problema de adecuación del estándar de legitimidad.

La noción de legitimidad política como *right to rule* parece estar dirigida al Estado moderno como actor soberano y supremo de producción de normas, tanto de normas domésticas como de normas internacionales. Como señalé en el capítulo cuarto, bajo esta noción, el Estado y sus autoridades, si cumplen determinadas condiciones, tienen el derecho a dictar normas y, según algunas concepciones de legitimidad, el derecho a ser obedecidas. Este vínculo entre tener *right to rule* y pertenecer al nivel doméstico puede observarse en tres nociones muy impregnadas en la filosofía política: en primer lugar, en el principio de soberanía *westfaliana*; en segundo lugar, en las nociones de legitimidad interna y legitimidad externa; y, en tercer lugar, en la noción de obligación política.

El principio de soberanía *westfaliana* se asienta sobre tres reglas; en todas ellas parece claro que hay una relación necesaria entre tener el derecho de gobernar (*right to rule*) y ser parte de un territorio: "first, that the ruler of a state exercises sole authority over the territory of that state; second, that all states are judicially equal; and third, that state parties are not subject to any law to which they do not consent" (Zürn y Stephen, 2010, p. 92). Así, la noción de *right to rule* le sirve al principio de soberanía *westfaliana*: el territorio que delimita la unidad estatal define el ámbito dentro del cual se tiene derecho a gobernar y el ámbito de sujeción a la autoridad. En segundo lugar, la literatura suele distinguir entre legitimidad interna (*internal legitimacy*) y legitimidad externa (*external legitimacy*). Parte



de la distinción está asociada, de nuevo, a un vínculo entre la autoridad y un territorio. Internamente, el Estado tiene el derecho moral de gobernar sobre sus ciudadanos, pero no sobre los ciudadanos de otros Estados. Este es un derecho exclusivo de los Estados, por lo que nadie puede interferir sobre este derecho. Existe un deber de no interferencia por parte de los individuos que no residen en el Estado y por parte de otros Estados, quienes, además, tampoco tienen un deber correlativo de cumplimiento, pues no están sujetos a dicho Estado (Buchanan, 2003). Finalmente, en tercer lugar, esto último puede asociarse a la noción de obligación política. Si entendemos que tener una obligación política implica “cumplir con las instituciones políticas del país de residencia” (Simmons, 1979, p. 29), de allí se sigue que no tenemos obligaciones políticas respecto de autoridades a las cuales no estamos sujetas; esto es, porque no forman parte de nuestro país de residencia<sup>5</sup>.

Advirtamos ahora que las preguntas de Sofía no solo se refieren a otras instituciones, como señalé antes, sino, además, a instituciones que no hacen parte de su propio Estado o que, simplemente, no son gubernamentales. Así, además de resolver el problema del carácter individual, también debemos resolver el problema del carácter doméstico de la autoridad. La cuestión, entonces, es cómo deberíamos interpretar la noción de *right to rule*, de manera que incluya la autoridad que ejercen las ARDG, entendiendo que no despliegan su poder regulatorio de forma *individual*, sino en virtud de sus conexiones con instituciones *no estatales y no gubernamentales*.

En principio, pareciera que no es posible aplicar la noción de legitimidad como *right to rule* a las ARDG, pues, si bien siguen siendo parte del nivel estatal, no lo hacen de forma pura; también hacen parte del nivel internacional. Esta discusión no tiene parangón en la literatura, lo más cercano es la cuestión acerca de si la noción de *right to rule* puede ser aplicada a las instituciones internacionales. Así, vale la pena revisar dos discusiones recientes, que surgen ante la necesidad de evaluar nuevas formas de poder que se ejercen en la gobernanza global: la discusión sobre la noción de autoridad internacional y el debate monismo vs. dualismo (Buchanan, 2010; Tasioulas, 2010).

---

<sup>5</sup> Algunos afirman, sin embargo, que no tenemos obligaciones políticas con las instituciones políticas de nuestro país de residencia, y, con base en esto, afirman un deber de justicia: “wherever they may be and whoever they apply” (Simmons, 1979, p. 154).

### *5.1.2.1 La noción de autoridad internacional*

La discusión acerca de la noción de autoridad y de autoridad legítima internacional o global es prácticamente nueva. En la teoría de las relaciones internacionales no era usual hablar de autoridad. Por mucho tiempo la idea de la anarquía, propia de la teoría realista, fue la imperante: el derecho internacional es producido únicamente por los Estados en virtud de su delegación a las organizaciones internacionales. Pero esto ha dado un giro, y hoy parece más aceptado hablar de autoridad internacional<sup>6</sup> en el ámbito de las relaciones internacionales<sup>7</sup> (Lake, 2010). Sin embargo, este giro no ha estado desprovisto de discusión. En todo caso, recientemente, un grupo de críticas afirma la falta de un marco conceptual homogéneo para abordar los cambios en el orden internacional: no existen interpretaciones unánimes sobre cómo se ejerce la autoridad que no pertenece al nivel estatal: no es claro cómo emerge la autoridad, cómo afecta las relaciones entre actores y si implica o no a la noción de legitimidad política (Peters y Schaffer, 2013). Por ejemplo, mientras algunos teóricos del derecho internacional (Besson, 2009a; Tasioulas, 2010) y de las relaciones internacionales (Lake, 2010) entienden la noción de autoridad política como equivalente a la de legitimidad política; otros, en cambio, separan la noción de autoridad de la noción de legitimidad (von Bogdandy *et al.*, 2010; Zürn, Binder y Ecker-Ehrhardt, 2012; Krisch, 2017). El propósito de separarlas tiene dos objetivos: por un lado, reconocer nuevas formas de ejercer poder político en el ámbito global y, por otro, separarlo de la obligación de obediencia.

En esta línea, una crítica reciente sostiene que el concepto de *autoridad* no es útil si se entiende como sinónimo de *autoridad legítima*; esto es, vinculado al correlativo deber de obediencia, pues esto impide el reconocimiento de nuevas formas de gobernar (Krisch,

---

<sup>6</sup> Esto ha hecho que surjan propuestas desde el derecho público sobre cómo entender el ejercicio de la “autoridad pública internacional” (ver: von Bogdandy *et al.*, 2010): “any kind of governance activity by international institutions, be it administrative or intergovernmental, should be considered as an exercise of international public authority *if it determines individuals, private associations, enterprises, states, or other public institutions*” (von Bogdandy, Dann y Goldmann, 2010, p. 5).

<sup>7</sup> “I propose that global governance and its many forms can be understood and unified by a concept of relational authority, which treats authority as a social contract in which a governor provides a political order of value to a community in exchange for compliance by the governed with the rules necessary to produce that order.” (Lake, 2010, p. 589)

2017). Esta crítica objeta la rigidez de la noción robusta (o correlativista) de autoridad legítima, pues la entiende incapaz de explicar el ejercicio del poder político por parte de las múltiples y diversas autoridades que operan en la gobernanza global<sup>8</sup>. Nico Krisch (2017) critica la noción dominante de legitimidad política en la literatura, que, en sus palabras, mira la autoridad como una autoridad sólida<sup>9</sup> (*solid authority*), dado que la trata como singular y absoluta. Contra esta rigidez propone una aproximación líquida a la autoridad (*liquid authority*) (Krisch, 2017), según la cual, la autoridad tiene "bajo nivel de consolidación" y una "estructura dinámica" (Krisch, 2017, p. 238). Lo líquido no es opuesto a lo sólido, pues ambos son puntos extremos de un continuo (Nico Krisch, 2017, p. 244). De este modo, Krisch (2017) afirma que la noción de autoridad no debe estar basada en *commands*, y entiende que la autoridad líquida se asienta en la deferencia (*deference*), entendida en un sentido sociológico<sup>10</sup>. Así, la autoridad es la "habilidad para generar deferencia" y se fundamenta en el reconocimiento de ser autoritativo (Krisch, 2017, p.242), presupone la libertad para actuar y, por tanto, es diferente de la coerción. Esta noción de autoridad líquida, según señala, permite teorizar las formas de autoridad presentes en la gobernanza global; por ejemplo, evaluar instituciones distintas de las que operan formalmente o por medios jurídicos, como las instituciones informales y privadas (Krisch, 2017). Advertamos, sin embargo, que la noción de autoridad líquida nada pretende decir en sí misma sobre la legitimidad en su sentido normativo (como sí ocurre con la noción de autoridad sólida que critica Krisch<sup>11</sup> (2017). Solo nos dice cuándo podemos entender que un actor tiene autoridad (poder) sobre otro: quiénes y sobre qué objeto se tiene autoridad. Según esta concepción, la autoridad líquida es el poder

---

<sup>8</sup>El problema de esta aproximación, sin embargo, es que el concepto mismo de autoridad líquida termina siendo bastante amplio, más cercano a la noción de poder político y nada nos dice sobre la legitimidad en un sentido normativo. Otras nociones de autoridad tendrían el mismo problema: la autoridad "as deference of one's own judgment and choice to a recognized authority without being necessarily forced or persuaded to do so" (Zürn, Binder y Ecker-Ehrhardt, 2012, p. 86).

<sup>9</sup> Según su lectura, esta crítica se centra en que la teoría de las relaciones internacionales (Lake, 2010), el derecho internacional (Besson, 2009) y la filosofía política (Raz 2006; Buchanan y Keohane, 2006; Christiano, 2013), que, según señala, entienden la autoridad como "*command*" (Krisch, 2017, p. 240). La autoridad sólida, según Krisch, está basada en jerarquías y en la delegación formal y, con ello, en la generación de obligaciones (*commands*): la autoridad sólida es aquella que genera decisiones vinculantes: "the exercise of binding powers to create formal obligations" (p. 237).

<sup>10</sup> La autoridad como "institutionalized inducement of addresses to defer to institutional rules, directives, or knowledge claims (Macdonald y Macdonald, 2017, p. 329).

<sup>11</sup> Por esto no es muy claro cómo ambas formas de autoridad son puntos de un continuo, como asegura Krisch (2017). Un actor puede ejercer autoridad sobre otro sin imponerle deberes, y por lo mismo, los sujetos a la autoridad no tendrán un deber de obediencia. (Raz, 2006).

institucionalizado para promover el cumplimiento a la autoridad a través de, o induciendo a, la deferencia (Macdonald y Macdonald, 2017, p. 330) Otras serán las condiciones de su legitimidad<sup>12</sup>.

La noción de autoridad líquida podría tenerse como un ejemplo de las concepciones de legitimidad que entienden la noción de *right to rule* en términos muy débiles, sin un correlativo deber de obediencia. Si bien esta noción ayuda a reconocer que, en algunas ocasiones, las ARDG ejercen su poder político sin que esto implique la imposición de obligaciones (*command*), no nos dice nada nuevo, más allá de señalar una versión muy débil de *right to rule* basada en la deferencia y no en la obligación de obediencia, y esto no es muy distinto de lo que se observa en el debate *monismo vs. dualismo*. Adviértase igualmente que esta noción de autoridad líquida no pretende ser aplicada a las autoridades gubernamentales, sino principalmente, a los actores informales y privados.

#### *5.1.2.2. El debate monismo vs. dualismo*

Las transformaciones del derecho e instituciones internacionales produjeron en la filosofía del derecho internacional (Tasioulas 2010; Buchanan 2010) lo que puede denominarse el debate monismo vs. dualismo. Revisar este debate puede ser relevante porque, llevado al ámbito *domésticoglobal*, nos sugiere preguntas como: (i) ¿debemos aplicar la misma noción de legitimidad política como *right to rule* a las ARD y a las ARDG? Si la respuesta es negativa, entonces, (ii) ¿debemos aplicar la misma noción de legitimidad política que aplicamos a las instituciones internacionales a las ARDG? Y, si también a esto respondemos negativamente, entonces, (iii) ¿necesitamos una noción especial de *right to rule* para la autoridad *domésticoglobal*? Las primeras dos preguntas, miradas en su conjunto, suponen la existencia de dos nociones de legitimidad diferentes: una para el orden doméstico y una para el orden internacional, de ahí que resulte sugerente el debate monismo vs. dualismo, pues este permite advertir que no es claro que por cada

---

<sup>12</sup> Dentro del mismo proyecto de autoridad líquida, Macdonald y Macdonald (2017) entienden la legitimidad política en un sentido normativo: “By normative political legitimacy, we mean a standard of political acceptability for authoritative institutions – such that the addressees of legitimate transnational authorities have sufficient normative grounds to defer to these authorities, and ought therefore to defer.” (p.330)

orden de autoridad deba existir una noción de legitimidad como *right to rule* específica y, por lo mismo, que no es obvio que la dimensión *domésticoglobal* requiera una noción de legitimidad especial que no sea ni doméstica ni internacional. Trataré de ir abordando estas cuestiones en lo que queda de este capítulo.

Miremos el debate monismo vs. dualismo. En la filosofía del derecho internacional encontramos dos posiciones: la posición monista, que considera que debemos aplicar la misma noción de legitimidad al orden doméstico y al orden internacional (Besson, 2009b; Tasioulas, 2010); y la dualista, que propone una noción especial de legitimidad para el orden internacional (Buchanan y Keohane, 2006; Buchanan, 2011). La discusión entre ambas posiciones, sin embargo, gira sobre la concepción correlativista de autoridad legítima de la teoría de Raz<sup>13</sup> (1986), lo cual desde ya ocasiona un problema para resolver mi inquietud, pues, como he señalado, defiende una concepción de legitimidad no correlativista que simpatiza con una concepción democrática de legitimidad. Notemos, sin embargo, qué nos puede decir el debate monismo vs. dualismo.

### *a) Monismo*

Aunque el monismo distingue la legitimidad doméstica de la legitimidad internacional, considera que debe aplicarse la misma noción y estándar de legitimidad en ambos órdenes normativos<sup>14</sup>: el mismo concepto de legitimidad que se utiliza en el derecho doméstico debe ser aplicado para evaluar el derecho internacional (Besson, 2010; Tasioulas, 2010). Esta posición entiende la autoridad legítima del derecho internacional como la habilidad de generar deberes morales de obediencia para los sujetos<sup>15</sup>, sean estos Estados, organizaciones internacionales o individuos (Besson, 2009a).

---

<sup>13</sup> Raz es un autor correlativista, así que la existencia del deber de obediencia es un elemento necesario para que la autoridad pueda considerarse como legítima (Raz, 1986). Su teoría busca responder al desafío anarquista, pretende mostrar que los sujetos no pierden su capacidad de actuar racionalmente cuando siguen las directivas de una autoridad (Raz, 2006, p. 1018).

<sup>14</sup> El monismo se sustenta en la idea de reconocerle valor de Derecho al derecho internacional “the fully legal carácter”. (Tasioulas 2010, p. 98). Que el derecho internacional sea legítimo depende de lo que entendamos que significa el “*right to rule*”; de los estándares que deben reunirse para obtener ese derecho; y, en tercer lugar, la medida en la cual este derecho satisfaga esos estándares (Tasioulas, 2010, p. 98).

<sup>15</sup> “A has legitimate authority over B when A's directives are content-independent and exclusionary reasons for actions for B” (Tasioulas, 2010, p. 98).

Las razones para aplicar la misma noción de legitimidad al ámbito doméstico y al internacional tienen que ver con las transformaciones del derecho internacional. Aunque el sistema jurídico doméstico y el sistema jurídico internacional tengan justificaciones morales distintas, cuando nos enfrentamos a un orden jurídico plural y multinivel como el actual es necesario mantener la unidad conceptual (Besson, 2011, p. 8). Las transformaciones del derecho internacional han llevado a que los Estados, las organizaciones internacionales, pero también los individuos, sean sujetos de la autoridad del derecho internacional<sup>16</sup>: el derecho internacional regula directamente o indirectamente la vida de los individuos, hay una multiplicidad de procesos de producción de normas, así como de sujetos que son, a la vez, productores y sujetos de las normas, haciendo que las conexiones entre el derecho doméstico y el derecho internacional sean cada vez más fuertes. Así, son tres las razones que justifican un concepto unificado de legitimidad: primero, que el concepto de Derecho se aplica en ambos niveles: “the transitive application of the same concept of law in the national and international legal orders implies using the same concept of legal legitimacy across the board” (Besson, 2011, p. 350); segundo, la autonomía del derecho internacional: las normas internacionales se aplican directa o indirectamente a los individuos dentro de los órdenes jurídicos normativos sin que sea necesaria la transformación de este último; y, tercero, existe una legitimación mutua entre el derecho y las instituciones nacionales e internacionales (Besson 2011, p. 350).

Por último, la postura monista de la noción de legitimidad, que rechaza una noción especial de legitimidad internacional que solo se ocupe de las relaciones entre Estados, pretende evitar que se dejen de lado las relaciones entre Estados e individuos; de este modo, llama a “levantar el velo de los Estados” (Besson, 2009a): “The legitimacy of international law can only be understood if the reasons for action it provides to all subjects of that authority are assessed at the same time.” (Besson, 2009a, p. 350).

---

<sup>16</sup> Como señala Besson, el derecho internacional está conformado por prácticas interestatales horizontales no centralizadas que generan obligaciones para los Estados, así como por las organizaciones internacionales e individuos que son sujetos de derechos y obligaciones (Besson, 2009a, p. 349).

## *b) Dualismo*

Otros autores consideran que es necesario construir un concepto de legitimidad propio para las instituciones y el derecho internacional. El concepto que se utiliza para evaluar la legitimidad de los Estados, reclama esta postura, no responde adecuadamente a la pregunta sobre la legitimidad del orden internacional: resulta muy rígido asumir que un concepto de legitimidad centrado en el Estado pueda decirnos cómo entender la legitimidad política de instituciones que no son estatales, por ejemplo las entidades multilaterales, las redes globales, como la OECD, o instituciones como el Consejo de Seguridad de la ONU o la Corte Penal Internacional. Cuando hablamos de instituciones globales, afirma el dualismo, deben entrar en consideración condiciones distintas de las que asumimos para los Estados.

En este sentido, los proponentes de la concepción de legitimidad institucional (Buchanan y Keohane 2006; Buchanan 2010) sostienen que el derecho internacional es legítimo solo si las instituciones que lo hacen son legítimas. Para entender qué significa que una institución internacional es legítima proponen distinguir entre dos sentidos de legitimidad política como "*right to rule*": un sentido fuerte y uno débil. El primero, que Buchanan (2010) denomina *dominant philosophical view*, está centrado en instituciones como el Estado y presupone seis condiciones<sup>17</sup>. El segundo, por su parte, solo tiene dos condiciones: primero, "a moral justification for governing", en el sentido de crear normas e intentar asegurar el cumplimiento de estas y, segundo, una "content-independent moral reasons for compliance and for non-interference" (Buchanan, 2010, p. 85). Según Buchanan (2010), esta versión débil ofrece ciertas ventajas: entiende que las instituciones internacionales no siempre hacen uso de la coerción, que no siempre reclaman autoridad exclusiva, y reconoce que diferentes actores, y no solo los Estados, se interesan por la legitimidad de las instituciones internacionales. De este modo, observa Buchanan, la noción dominante de *right to rule* es muy exigente al suponer que solo las instituciones que gobiernen (*rule*) en un sentido fuerte, a través de la coerción, pueden ser legítimas o

---

<sup>17</sup> Estas condiciones son: "The justified governance condition, the justified coercion condition, the exclusive justification condition, the coercive exclusion condition, the content-independent moral obligation condition, the obligation of noninterference" (Buchanan, 2010, p. 82).

ilegítimas (Buchanan, 2010, p. 82). Las instituciones internacionales, aunque no gobiernan (*rule*) en sentido fuerte, coercitivamente, también pueden estar moralmente justificadas o no. Así, con un sentido débil, el *right to rule* se entiende como “being morally justified in issuing rules and seeking to secure compliance with them through attaching cost to non-compliance and/or benefits to compliance” (Buchanan, 2010, p. 83).

La tesis dualista entiende que la legitimidad del derecho internacional es mucho más que decir por qué los Estados deben considerar el derecho internacional como vinculante. Y, al igual que la tesis monista, presenta a los individuos en el centro de la pregunta sobre la legitimidad (Buchanan, 2010, p.88).

A partir de este debate es posible hacer algunas consideraciones:

En primer lugar, la tesis del monismo, según la cual, todos los órdenes normativos resultan integrados es necesaria y quizás propia de la autoridad *domésticoglobal*. Además, y por esto mismo, comparto la idea, tanto del monismo como del dualismo, acerca de la necesidad de que sean los ciudadanos y no los Estados los que estén en el centro de la discusión sobre la legitimidad política de las ARDG.

En segundo lugar, si la diferencia principal entre la concepción monista y la dualista está en que la segunda entiende el *right to rule* en sentido débil, entonces deberíamos preguntar si este mismo sentido puede atribuirse a las ARDG. A esto podemos responder que sí. Es posible observar que, en virtud de su carácter *domésticoglobal*, ellas comparten rasgos similares con las instituciones internacionales, como a los que apunta el modelo dualista: en algunas ocasiones, la coerción no es un elemento necesario de su autoridad, muchos de los deberes morales que nos imponen en virtud de sus interacciones globales no son jurídicamente vinculantes, y no reclaman su legitimidad de forma exclusiva, como cuando participan en la producción de estándares, guías o recomendaciones junto con otros actores, o cuando producen decisiones con impactos globales. En este sentido, podría sostenerse que la noción de legitimidad política para algunos de los tipos de autoridad de las ARDG existe una "moral justification for governing", en el sentido de crear normas e intentar asegurar el cumplimiento de estas, y una “content-independent



moral reasons for compliance and for non-interference” (Buchanan, 2010, p. 85). No significa esto, sin embargo, que las ARDG sean autoridades internacionales; sino que, en virtud de sus interacciones globales, pueden gobernar (*rule*) de forma similar. Así, al igual que el dualismo mira las versiones correlativistas o "el sentido fuerte" del *right to rule* con escepticismo, pues no cree que debemos esperar un deber de obediencia por parte de quienes estén sujetos a las instituciones internacionales; en el mismo sentido, podríamos decir que, cuando estamos en presencia de autoridades *domésticoglobales*, la noción de legitimidad como *right to rule* puede entenderse en sentido débil, aunque ellas sigan siendo autoridades estatales.

En tercer lugar, sin embargo, debe tenerse presente que el debate monismo *vs.* dualismo parte de una noción correlativista de legitimidad política, principalmente basada en la concepción raziana de autoridad. El dualismo, en este sentido, intenta separarse de la noción correlativista de Raz, pues, en sus palabras, “el simple hecho de hacer algo mejor cuando se obedece a la autoridad no justifica, en sí mismo, que otros intenten gobernar sobre nosotros”<sup>18</sup> (Buchanan, 2010, p. 85). Según la tesis de la Justificación Normal (*Normal Justification Thesis*) (Raz, 1986, 2006), una autoridad A tiene autoridad legítima sobre una persona B, si B cumple mejor con sus razones en general cuando sigue y acepta las directivas de A como *autoritativas*. Para la concepción raziana las directivas de una autoridad son legítimas si *sirven* a la racionalidad de los sujetos, de ahí que las autoridades políticas *medien* entre las personas y sus razones: una autoridad debe tratar de producir normas que permita a los sujetos adecuarse a la Razón, aunque no se refleje en sus intereses. En este sentido, las directivas de A operan como *content-independent reasons* y suponen el ejercicio de una autoridad instrumental: diremos que A es legítima si permite que las personas se adecúen o ajusten a la Razón mejor de lo que ellas por sí mismas lo harían<sup>19</sup>(Shapiro, 2004). Este carácter instrumental de la concepción raziana implica evaluar la legitimidad de la autoridad por sus resultados (Christiano, 2008, p. 233). En este sentido, la concepción raziana no reconoce un deber general de obediencia al Estado: la legitimidad puede darse en algunas decisiones y no en otras.

---

<sup>18</sup> Traducción propia.

<sup>19</sup> A es quien determina cuáles son las razones de B y, conforme a esto, expide sus directivas, las cuales a su vez reemplazan las razones preexistentes de B.

A esta concepción de autoridad poco le interesa la legitimidad democrática (Christiano, 2008) y su instrumentalidad pone en evidencia que la autoridad no requiere nada inherente a ella, ningún *estatus* especial para ser considerada legítima (Christiano, 2008, p. 232). Esta concepción no parece darle relevancia al valor de la justicia: uno puede cumplir mejor con sus razones preexistentes y, aun así, la autoridad puede ser ilegítima (Christiano, 2008, p. 234). Por otro lado, la concepción raziana ignora el hecho de los desacuerdos entre ciudadanos y no le interesa que la autoridad tenga en cuenta mis opiniones (Christiano, 2008, p. 235). En este sentido, dado que en esta tesis sostengo una concepción de legitimidad democrática, aunque afirmemos que las ARDG tienen *right to rule* en sentido débil, no parece indicado seguir la concepción raziana de legitimidad o, en todo caso, una concepción de legitimidad que no esté basada en valores democráticos.

Ahora bien, alguien podría argumentar que, así como he sostenido un *right to rule* en sentido débil para las ARDG, asimilándolas de este modo a las instituciones internacionales, entonces, con iguales razones, tampoco sería necesario mantener una concepción de legitimidad democrática para las ARDG. Después de todo, en el ámbito internacional, sugieren algunos, las instituciones internacionales no tienen que ser democráticas para ser legítimas. Esto lleva a otra gran discusión. Para abordarla seguiré dos estrategias: primero, indagar si el estándar de legitimidad democrático para las ARD puede ser aplicado a las ARDG; en segundo lugar, analizar si es necesario contar con una concepción de legitimidad democrática del orden internacional (Pettit, 2006, 2010b, 2010a, Christiano, 2010, 2011, 2012b) o basada en valores democráticos (Buchanan y Keohane, 2006) para evaluar la legitimidad de las ARDG. Lo primero tiene que ver con el problema de adecuación del estándar doméstico de legitimidad, al cual me referiré a continuación. A lo segundo haré referencia en el siguiente capítulo.

## **5.2 El problema de adecuación del estándar de legitimidad**

Como se puede observar en el capítulo cuatro, el estándar de legitimidad de las ARD está construido sobre la base de una comunidad política cerrada. Se trata de un estándar doméstico, atado a la existencia de un régimen democrático, en donde, por lo mismo, es

posible garantizar que las ARD actúan conforme a este. La pregunta que debemos hacer ahora es si este estándar puede aplicarse a las ARDG. La respuesta no es obvia. Aunque siguen siendo parte de los Estados, no podemos decir que las ARDG sigan formando parte exclusiva de ellos: en los capítulos dos y tres mostré que también son parte de la gobernanza global. Así, si las ARDG han dejado de ser, al menos en una dimensión, parte de lo Estatal, no es claro cómo el estándar de legitimidad de las ARD puede aplicarse a la dimensión *domésticoglobal* de las ARDG. Las ARDG ya no forman parte exclusiva de una comunidad democrática cerrada, por lo que, la consecuencia normativa que de allí se sigue, es la imposibilidad de sostener su legitimidad democrática, al menos en dicha dimensión.

Pero no es solo porque dejan de formar parte exclusiva de una comunidad democrática que no puede evaluárseles con el estándar de las ARD, lo que sucede es que al formar parte de la gobernanza global surgen nuevos desafíos de legitimidad política, a los cuales no responde adecuadamente el estándar de las ARD. Se observan tres problemas o desafíos de legitimidad. Aunque están conectados, pueden entenderse como tres problemas separados: el alejamiento de los mecanismos de control democrático (**problema de escala**); las asimetrías de poder y la dominación global (**problema de dominación**); y el hecho de que no todos los afectados con las decisiones pueden controlar e influir sobre el proceso de decisión (**problema de inclusión**).

En este sentido, en esta sección afirmo que el estándar de legitimidad democrático tiene un problema de adecuación porque no se adapta a los reclamos de legitimidad de las ARDG. Veamos primero un ejemplo para introducir estos tres desafíos.

Pensemos en el caso de la regulación financiera. Muchas regulaciones financieras tienen origen en instituciones globales, por medio de las cuales se pretende regular las interacciones financieras que ocurren en un espacio desterritorializado o, como algunos lo llaman, “Bankerspace” (Boey, 2014). Dichas regulaciones han perdido su escala doméstica y han alcanzado una escala global. Los bancos centrales y reguladores de supervisión bancaria, como actores *domésticoglobales*, han formado redes transnacionales, como el Comité de Basilea o la IOSCO. Los bancos centrales, que, según

su diseño institucional, pueden tener a su cargo la estabilidad del sistema monetario, la política de liquidez, la política de supervisión y regulación bancaria y la política de crédito (Tucker, 2018, p. 435), han tenido que acordar ciertas normas a nivel global para enfrentar y prevenir crisis financieras. Ni siquiera Estados Unidos puede actuar aisladamente si quiere asegurar la estabilidad de su sistema financiero (Tucker, 2018, p. 400). Esta necesidad de cooperación se ha cubierto con unas pocas, pero poderosas instituciones, como la IOSCO o el Foro de Estabilidad Financiera del G20. También, el Banco Internacional de Pagos (*Bank for International Settlements*) promueve la cooperación internacional en asuntos financieros y sirve de foro de discusión a diversas instituciones internacionales (Comités). Así, sirve al Comité de Basilea, compuesto por reguladores de 28 jurisdicciones<sup>20</sup>. Este comité se ha encargado de producir guías para la adecuación de capital y mínimos de liquidez para los bancos. Entre sus regulaciones más conocidas y de mayor impacto están los Acuerdos de Basilea I, del año 1988, revisado por el Acuerdo de Basilea II, en el 2004 y; con motivo de la crisis financiera del 2008, el Acuerdo de Basilea III de 2010. El Comité de Basilea no solo crea estos estándares, también monitorea su implementación.

No es sorprendente que a quienes se reúnen en este comité se les vea como una élite transnacional. Se presenta así un **problema de escala**. Resulta muy lejano para los legisladores y ministros ejercer *control* sobre lo que sus bancos centrales acuerdan en Basilea. Esta falta de *control* es relevante no solo porque los reguladores financieros son actores independientes con poco *accountability* en su propia jurisdicción, sino porque, aunque es un grupo de 18 jurisdicciones<sup>21</sup>, sus estándares tienen impacto más allá de estas. En un informe del año 2014, publicado por el Instituto para la Estabilidad Financiera, se señaló que, de 109 jurisdicciones, 94 han implementado, o estaban implementando, el Acuerdo de Basilea II, y que 89 han implementado, o estaban implementando, el Acuerdo de Basilea III (Banco de Pagos Internacionales, 2014). Este problema de escala y, el mismo hecho de las interacciones globales, llevan a un escenario potencial de

---

<sup>20</sup> Alemania, Arabia Saudí, Argentina, Australia, Bélgica, Brasil, Canadá, China, Corea, España, Estados Unidos, Francia, Hong Kong, India, Indonesia, Italia, Japón, Luxemburgo, México, Países Bajos, Reino Unido, Rusia, Singapur, Sudáfrica, Suecia, Suiza y Turquía.

<sup>21</sup> Como países observadores participan: Chile, Malasia y Emiratos Árabes Unidos.

**dominación global.** Los reguladores domésticos pueden verse capturados por élites financieras internacionales o domésticas, o actores gubernamentales, que terminan fijando los términos de los estándares globales. Incluso los reguladores que no forman parte de dicho *club*, esto es, que no han participado en las deliberaciones, como los países en desarrollo, se enfrentan a presiones por parte del mercado financiero, el FMI y el BM para adoptar dichos estándares (Barr y Miller, 2006, p. 17). Esto último lleva a un **problema de inclusión**, pues, aunque muchos reguladores no participan en el Comité de Basilea, terminan adoptando sus estándares. Al momento de ser discutidos en Basilea, estos acuerdos no son discutidos por los reguladores, los bancos o el público en general de los países no miembros. Al no haber una representación adecuada de los países en desarrollo en el Comité de Basilea, sus análisis y recomendaciones estarán sesgadas o serán incompletas<sup>22</sup> (Stiglitz, 2010, p. 137).

Este caso muestra que la dimensión *domésticoglobal* genera un nuevo ambiente regulatorio e institucional propenso a nuevos desafíos de legitimidad política. Parte de estos desafíos vienen dados por algunos factores a los que he hecho referencia en los anteriores capítulos: (i). Las asimetrías de poder de los actores de la gobernanza global que pueden reflejarse en el mayor o menor poder de negociación internacional (ii). La diversidad de roles de interacción global que ejercen las ARDG y (iii). El diverso grado de autonomía y legitimidad que tienen las ARD en su propio Estado. Los tres desafíos ponen en evidencia que los principios procedimentales (ver ilustración 6) del estándar de legitimidad de las ARD no son suficientes para, de llegar a cumplirse, poder afirmar que las ARDG tienen altos niveles de legitimidad política. De aquí en adelante me referiré únicamente a los principios procedimentales, pues entiendo que son los procedimientos los que indican el cómo y el quién debe tomar las decisiones y, aceptando que se presentarán desacuerdos sobre los principios sustantivos, estos resultan centrales a la hora de determinar el grado de legitimidad de una autoridad política (Martí, 2006a, pp. 133-175).

---

<sup>22</sup> “The challenge is to create globally representative institutions that are cognizant of the concerns of the advanced industrial countries, emerging markets, and developing countries.” (Stiglitz, 2010, p. 138)

### **5.2.1 El problema de escala**

Las ARDG pueden ver intensificada su autonomía cuando interactúan directamente con actores o instrumentos globales. Algunos estudios lo han mostrado así. La capacidad de participar en redes de regulación transnacional o en foros internacionales sin mandato, puede significar un aumento de su autonomía, más allá de la que tienen en el nivel doméstico: "Precisely because they are part of transnational networks of knowledge-based professionals with a shared interest, EU agencies, international institutions and national agencies may increase their autonomy from their political masters." (Groenleer y Gabbi, 2013, p. 484). El problema de esto es que, si su autonomía aumenta, entonces es probable que las decisiones en las cuales participa o toman las ARDG tengan un débil o nulo control doméstico.

El ámbito de decisión de las ARD se expande de tal modo que sobrepasa la escala donde normalmente podía ser controlada. Esto puede suceder, particularmente, cuando la ARDG cuenta con altos niveles de independencia a nivel nacional, como suele ser el caso de los bancos centrales. Esto muestra un problema de escala que termina por producir un déficit de control popular (*popular control*), pues se espera que los ciudadanos y sujetos afectados, o sus representantes, hayan podido ser parte del proceso de decisión, así como oponerse a las decisiones que se toman.

Quienes han visto este fenómeno desde la perspectiva principal-agente, señalan que su independencia del poder ejecutivo le permite a las ARDG ganar influencia internacional y autonomía de facto, traspasando así la autoridad del ministerio-principal (Ruffing, 2015). La literatura suele distinguir entre autonomía formal y autonomía de facto para mostrar que, incluso si la primera no aumenta, esta última sí lo hace con las interacciones globales. Aunque los ministerios mantengan sus funciones de dirección sobre las agencias, las ARDG ven incrementada su autonomía: "the ministries do not change their actual steering behavior, but agencies gain new roles and channels of influence, making

the old steering routines insufficient and granting agencies more de facto autonomy"<sup>23</sup> (Ruffing, 2015, p. 1123). Así, en su trabajo empírico, Eva Ruffing ha mostrado que existe una importante asimetría de información entre las ARD, como la Autoridad Federal de Supervisión Financiera (BaFin, por sus siglas en alemán) y la Agencia Federal de Redes para la electricidad, gas telecomunicaciones, servicio postal y ferroviario de Alemania (BNetzA, por su nombre en alemán), y los ministerios a quienes corresponde su monitoreo. La BaFin hace parte de una de las Agencias Europeas de Supervisión Bancaria y la BNetzA hace parte de la ACER. Según su estudio, esa asimetría no se da solo en la experticia técnica sobre los temas que se discuten en el nivel europeo, sino en el conocimiento sobre la negociación<sup>24</sup> (*negotiation knowledge*), que es sobre todo un conocimiento político (Ruffing, 2015, p. 1114).

No solo se vuelve más difícil el control por parte del poder ejecutivo, tampoco es claro cómo pueden operar otros controles domésticos ante este cambio en la escala de decisión: ¿en qué medida los parlamentos pueden controlar las interacciones globales de las ARDG? ¿están en capacidad de hacerlo? Por ejemplo, ¿puede y debe el parlamento argentino controlar la decisión que el banco central argentino tome cuando participa en el Comité de Basilea y, a la vez, garantizar su independencia? o, más allá, ¿puede y debe ordenar en una ley qué decisiones puede tomar cuando interactúa globalmente? En la misma línea, ¿cómo puede y debe controlar el poder judicial las interacciones globales y bajo qué estándares debe hacerlo? Por ejemplo, Marisam (2015) ha mostrado que, en el contexto estadounidense, en muchas ocasiones las cortes se han negado a ejercer su jurisdicción sobre las decisiones de las ARD que estén relacionadas con la negociación o implementación de acuerdos internacionales (p. 1913).

De este modo, el problema de escala hace que las ARDG, si las entendemos como representantes indicativos, disminuyan sus niveles de legitimidad, pues ya no es posible

---

<sup>23</sup> No significa, sin embargo, que esto suceda en todos los casos, pues, en otros casos, también se ha advertido que la presión doméstica tiene un peso relevante cuando las ARD actúan en redes de reguladores (Verdier, 2009).

<sup>24</sup> "The chief negotiator is in the best position to influence this design. He or she is the only one who knows what compromises seem possible, what package deals are discussed and what other solutions envisaged." (Ruffing, 2015, p. 1114).

seguir controlándolos del mismo modo como se controla a las ARD. No significa esto, sin embargo, que no pueda existir control sobre ellas, lo que trato de mostrar es que, dada su nueva escala de actuación y, tal y como están concebidos los controles democráticos para las ARD, estos no son suficientes para controlar a las ARDG. Pensemos. En el caso de Sofía, ¿qué tipo de control puede ejercerse sobre la AVM que es parte de la red de reguladores? ¿puede controlarse la recomendación de la *red especial de farmacovigilancia* así la AVM no sea parte de esta? o, si la AVM sigue la sugerencia de la ARD de otro Estado, ¿debe el ejecutivo controlar a la otra ARD? y, si la AVM ha tomado la decisión con base en estándares fijados por un comité de expertos de la OMS, ¿cómo debería, si debería, controlarse al comité de expertos? Y, lo más importante en todo esto, ¿puede tener Sofía voz e influencia en dichas decisiones?

Lo que quiero poner de presente con estas preguntas no es solo la pérdida de control democrático que sufren las ARDG, sino que, además, parece imposible seguir pensándolo como si se tratara de *un* único autor por cada decisión. El caso de Sofía parece mostrar que el control, para ser suficiente, debe ampliar su perspectiva. No basta controlar a la AVM si lo que ella hace está vinculado o depende de lo que otros actores hacen: la *red especial de farmacovigilancia*, la OMS, el comité de expertos o la ARD del otro Estado. Por esto, también es relevante preguntar ¿en qué medida los controles de los Estados democráticos sirven y deben servir para controlar las decisiones de otros actores no estatales? Piense, por ejemplo, en ciertos estándares de seguridad alimentaria en donde haya tenido gran incidencia una multinacional que luego sirven de base a la decisión de una ARDG: ¿cómo podría un ciudadano participar en el proceso de decisión junto a la multinacional? En principio, parece que ni el control judicial ni político ni administrativo domésticos pueden controlar estos estándares, ni siquiera parece fácil que, en las condiciones actuales, puedan informarse sobre el proceso de elaboración, lo cual afecta el principio de transparencia. Claro, alguien podría decir que los controles de los Estados democráticos pueden paralizar o bloquear todas aquellas decisiones externas y, de este modo, incidir sobre las decisiones que puede llegar a tomar una ARDG. Esto puede ser cierto, pero olvida la magnitud de las interdependencias globales, como si el parlamento pudiera revisar uno a uno todos los estándares y recomendaciones internacionales que influirán en las decisiones de las ARDG; además, normativamente, no es claro que este



control sea el que mejor garantice los valores democráticos, pues, como señalaré más adelante, el control estatista, en condiciones de interdependencia global, puede ser un factor potencial de dominación global.

Por otro lado, el problema de escala está asociado a una pérdida de claridad sobre los intereses que representan las ARDG. Podría decirse que, si bien no en todos los casos, a menor autonomía institucional existe mayor probabilidad de representar los intereses del Estado; mientras que, a mayor autonomía es posible que ningún interés nacional esté siendo representado, o que lo esté un interés más amplio, o también un interés privado. Así, la discusión sobre la legitimidad de las ARDG exhibe una tensión entre lo local y lo global que no está presente en estándar de legitimidad de las ARD. Esta es una tensión inevitable: lo que puede ser deseable desde un punto de vista doméstico puede no serlo desde un punto de vista global<sup>25</sup>. En esta medida, si, como señalé en el capítulo cuarto, las ARD son representantes democráticos indicativos, que se supone hemos seleccionado cuidadosamente (Pettit, 2012), no es claro si como autoridades *domésticoglobales* siguen indicando las posiciones de mi comunidad o, mejor, si deberían seguir haciéndolo: ¿cómo actores *domésticoglobales*, las ARDG siguen representando? y, si lo hacen, ¿son representantes indicativos de quién o de qué, del interés doméstico o del interés global?

Ahora bien, si se dijera que las ARDG deben representar el interés global, entonces surge otra preocupación: el incremento del carácter elitista de los expertos. Al no estar vinculadas a alguna comunidad estatal que pueda controlarlas (*popular control*) parece que las posibilidades de influir en la decisión son mínimas. A esta preocupación la literatura suele responder con el principio de *accountability*, y con la reafirmación de la importancia del carácter técnico que tienen estas autoridades, incluso a nivel global: es necesario que sean los técnicos y no los políticos quienes decidan qué tipo de vacunas son las mejores para prevenir pandemias o qué tipo de regulaciones financieras son las adecuadas para evitar crisis bancarias globales. En todo caso, si aceptamos como

---

<sup>25</sup> Este problema está presente en muchos procesos de armonización de regulaciones en donde participan las ARDG, de ahí que los reguladores han empezado a hacer poco uso de la armonización y prefieran utilizar Acuerdos de Reconocimiento Mutuo (ARM) como un mecanismo de cooperación regulatoria más flexible que requieren menor coordinación global (OECD, 2013, p. 55).

respuesta el *accountability*, no es del todo claro cómo debería operar. Para el caso de las redes de reguladores, por ejemplo, no hay claridad sobre quién debe controlar las decisiones que toma una red o en qué medida se debe distinguir entre la *accountability* de la red (como un todo) de la de sus nodos (las ARDG). Una parte de la literatura se muestra optimista frente a lo que una ARD gana al ser parte de una red de reguladores,<sup>26</sup> pero otra se mantiene escéptica: las ARDG están sometidas a un fuerte *accountability* doméstico (Verdier, 2009) y esto constriñe su autonomía para cooperar globalmente: las presiones domésticas<sup>27</sup> impiden el logro de acuerdos en la red transgubernamental:

"The impact of domestic pressures on regulatory networks is most dramatically illustrated by instances of direct political intervention. The Basel II negotiations provide a vivid example: it is perfectly clear that Chancellor Schroeder would not have permitted German banking regulators to agree to rules that would harm SMEs, even if they had thought the policy would improve global financial stability" (Verdier, 2009, p.162).

El ejemplo dado por Verdier (2009) muestra que, dada la interdependencia global, el control democrático doméstico que se ejerce sobre una ARDG puede terminar creando un escenario de dominación global. El control doméstico puede implicar una interferencia política indebida, que resulta en el aprovechamiento de los Estados más poderosos para imponer sus estándares preferidos (Verdier, 2009, p. 122). Esto nos lleva al problema de dominación.

---

<sup>26</sup> Las ARD pueden ganar mayor independencia respecto de la política doméstica y les permite construir autoridad epistémica: "harmonization and enforcement cooperation at the transgovernmental level can reduce interdependence frictions that might reverberate through the domestic political economy. By joining a network, domestic regulators can access information that may forestall regulatory failure, as well as prevent shocks emanating from the global level, thus reducing the likelihood of political intervention at home" (Bach y Newman, 2014, p. 403).

<sup>27</sup> Según Verdier, los vínculos domésticos son mucho más fuertes que los vínculos internacionales (Verdier (2009, p.115), lo cual explicaría que las redes no sufren de un déficit de *accountability*, pero sí de efectividad. Aunque las ARDG estén de algún modo alejadas del legislativo y del ejecutivo, estos pueden ejercer influencia política sobre el proceso de toma de decisiones, por ejemplo, a través del nombramiento de los altos cargos, realizada por el ejecutivo y con la aprobación del legislativo o cuando los órganos legislativos supervisan la actividad de las agencias por medio de audiencias revisando sus presupuestos y gastos (Verdier, 2009, p. 126), o cuando el legislador deja sin efecto las regulaciones, reestructura o incluso elimina a las ARD.

## **5.2.2 El problema de dominación**

En el capítulo dos señalé que muchos arreglos internacionales de cooperación son criticados por estar distorsionados hacia los Estados más poderosos o intereses privados. Estas distorsiones o desequilibrios de poder en el ámbito global vuelven las interacciones globales de las ARDG vulnerables a la exportación arbitraria de regulaciones. Puede suceder, por ejemplo, que las grandes industrias transnacionales terminen por regular sus propios estándares en nombre de sus intereses.

Las asimetrías de poder internacional hacen más difícil que los procesos de decisión regulatoria sean imparciales. Tanto los actores con los cuales interactúan globalmente las ARDG como los actores de su mismo Estado, pueden interferir arbitrariamente en los procesos de decisión. No puede obviarse, por ejemplo, que pueden ser receptoras o creadoras de *soft law*, y que esta es una de las formas como se expresa el *soft power* (Vibert, 2008; Nye, 2011). Su falta de vinculatoriedad no lo hace menos poderoso que el denominado *hard power*: "soft power ... is emerging as an equally powerful, if not more powerful, form of regulation" (Slaughter, 2004, p. 178). Además, dado que las ARDG pueden tener mayor o menor poder de negociación y mayor o menor autonomía institucional, esto puede incidir en el ejercicio de sus cuatro roles *domésticoglobales*. Como se vio en el capítulo tres, las ARDG pueden actuar como *rule-makers* o como *rule-takers*, pero también pueden ser, simultáneamente, *rule-takers* y *rule-makers*.

Imaginemos posibles escenarios en donde las ARDG enfrentan desequilibrios de poder. Cuando las ARDG interactúen entre ellas y actúen como *rule-makers*; esto es, porque participan en la creación de normas no estatales, su grado de autonomía y poder de negociación puede ser muy diverso. Puede suceder que, siendo más autónoma, tenga mucho o poco poder de negociación o, que, siendo menos autónoma, tenga mucho o poco poder de negociación. Podemos asumir que el poder de negociación dependerá del poder del Estado que representa cada agencia, y que el poco poder de negociación puede asociarse a Estados con economías y democracias más débiles. Como señalé en el capítulo dos, estos desequilibrios pueden constituir un escenario potencial de dominación global. Otro escenario de desequilibrio se presenta cuando una ARDG solo es receptora de

decisiones no vinculantes no estatales o, implementa decisiones vinculantes no estatales y, al mismo tiempo, otra ARDG sí ha sido *rule-maker* de la norma que luego recibirá o implementará. Mientras esta ha podido incidir en el proceso de decisión, la otra ARDG no ha podido hacerlo. Veamos estos desequilibrios en la siguiente ilustración.

**Ilustración 7. Desequilibrios de poder entre ARDG**

| <b>Rol de la ARDG</b>   | <b>Grado de autonomía</b> | <b>Poder de Negociación</b>   |
|---|---------------------------|-------------------------------|
| <b>Produce decisiones con impactos globales</b>               | Alto                      | No aplica                     |
|   | Bajo                      | No aplica                     |
| <b>Participa en la creación de normas no estatales</b>        | Alto                      | Alto/bajo                     |
|   | Bajo                      | Bajo/alto                     |
| <b>Es receptora de decisiones no vinculantes no estatales</b> | Alto                      | <i>Rule-maker/ Rule-taker</i> |
|   | Bajo                      | <i>Rule-taker</i>             |
| <b>Implementa decisiones vinculantes no estatales</b>         | Alto                      | <i>Rule-maker/ Rule-taker</i> |
|   | Bajo                      | <i>Rule-taker</i>             |

Estos desequilibrios de poder, algunos inevitables, muestran que en las interacciones globales puede haber una mayor exposición a relaciones de dominación. Una ARDG pueda ser dominada por otra ARDG o por otros actores internacionales gubernamentales o no gubernamentales. Si esto ocurre, entonces la decisión que se implemente en el nivel doméstico tendrá muy pocos niveles de legitimidad.

Si revisamos el estándar de legitimidad de las ARD no es evidente que este reconozca los desafíos de dominación global. Los principios de independencia, transparencia y deliberación están concebidos para evitar casos de dominación doméstica, como la captura regulatoria al interior del propio Estados, pero no la dominación por parte de empresas multinacionales, organizaciones internacionales u otros Estados.

### **5.2.3 El problema de inclusión**

El problema de dominación se acentúa todavía más cuando los sujetos afectados por las decisiones de las ARDG no han tenido igual influencia sobre el proceso de decisión. Si entendemos que la legitimidad democrática para ser tal requiere que exista *control popular* de las decisiones por parte de los sujetos afectados por ellas (Pettit, 2012), entonces es de esperar que las decisiones que tomen o en las que participen las ARDG, también estén sujetas al control popular. El problema de inclusión muestra que muchas decisiones de las ARDG afectan a ciudadanos, no solo de sus jurisdicciones, sino de muchas otras, y que ellos no han tenido la oportunidad de participar en el proceso de toma de decisiones. La ARDG de un Estado puede regular comportamientos de los sujetos de otros Estados o tomar decisiones que impacten sobre los sujetos de otros Estados (*autoridad sustituta*), sin que esté garantizada, en principio, su inclusión en el proceso de decisión.

En este sentido, los proponentes de la democracia global han señalado que la fragmentación internacional genera exclusiones políticas no justificadas, lo cual disminuye la legitimidad de las decisiones políticas. Según señalan algunos, si todos los sujetos del mundo sufren las consecuencias de las decisiones que se toman, entonces deberíamos construir un modelo democrático en donde: “world citizens are included within a scheme of direct representative participation under a federal authority governing the process of democratising world affairs” (Marchetti, 2008, pp. 207-208). Esto también aplica a las decisiones técnicas pues, como señalé, no son del todo apolíticas. Aunque el estándar de legitimidad de las ARD contempla el principio de participación y deliberación, no es claro cómo en el caso de las ARDG se pueden seguir garantizando estos principios, pues, tal y como se interpretan por la literatura, están circunscritos a la jurisdicción de las ARD. Pensemos en el caso de Sofía. Bajo el estándar de legitimidad de las ARD se diría que ella puede ir ante un juez a reclamar la decisión de la AVM o que la AVM publicó y consultó adecuadamente al público en general y a los representantes de los pacientes clínicos acerca de dicha decisión. Sin embargo, supongamos que Sofía recibe la *primera respuesta* de la AVM; esto es, que fue la decisión de la ARD de otro Estado la causante de que se prohibiera la medicina. Sofía podría reclamar que ella no fue

tenida en cuenta en la decisión de la ARD del otro Estado y que de muy poco sirve que la AVM haya consultado y publicado la decisión, ya que fue la ARD del otro Estado y los actores que allí participaron, quienes pudieron controlar la decisión en su momento y oponerse a ella. Sofía fue, por tanto, excluida. Ahora supongamos que AVM ejerció autoridad anfitriona (*ver segunda respuesta*). En este caso, la AVM aplicó los estándares sin haber participado ni ella ni sus ciudadanos en el proceso de decisión. En estos dos ejemplos se observa un problema de correspondencia -asimetría- entre la autoridad que crea la decisión y los sujetos que se ven afectados o que están sujetos a ella.

El problema de inclusión se aborda en la teoría política como el problema del *demos*. Muestra las dificultades que pueden darse a la hora de garantizar que todos aquellos a quienes afecta una decisión hayan tenido la oportunidad de influir en ella (Dahl, 1970): "all who are affected by a decision should have a right to participate into making it" (Dahl, 1970, p. 64). Cuando no hay congruencia entre aquellos que deciden y aquellos afectados con la decisión, nos enfrentamos a este problema, el cual contraviene la concepción de legitimidad con la cual simpatizo en esta tesis, como es, el hecho de que exista *control popular* sobre las decisiones públicas (Pettit, 2012). Pensemos en el caso de los bancos centrales que componen el Comité de Basilea. Aunque pueda verse como un agente colectivo, también es posible entender que las decisiones que allí se toman son, en la práctica, el producto de las asimetrías de poder entre los bancos que lo conforman. Esto es así porque la falta de *equal voice* en los procesos de toma de decisión del Comité de Basilea facilita que los Estados más poderosos u otros actores más poderosos que los Estados tengan mayor poder de influencia sobre sus decisiones. Piense, por ejemplo, en un banco central que, como la FED, logre imponer en el Comité una determinada norma. Esta norma afectará a los ciudadanos de otras jurisdicciones distintas de las que componen el Comité y, aun así, lo más probable es que hayan sido excluidos del proceso de decisión. Este problema es reconocido por la literatura. No por otra cosa se reclama mayor inclusión en los procesos de decisión, así como mayor transparencia en las redes transgubernamentales. Por ejemplo, se ha señalado el débil rol de control que ejercen los parlamentos, los ejecutivos, pero también los ciudadanos: "the interests of less developed states are underrepresented in many transnational networks – maybe even more so than in formal international law (...). Public participation is often lacking where it should be

present” (Dilling, Herberg y Winter, 2011, p. 8). Así, resulta problemático para la legitimidad democrática que, cuando las ARDG interactúan globalmente en cualquiera de los cuatro roles, vayan dejando una estela de “silent citizens” (Bohman, 2015, p. 13), no solo porque no tienen la oportunidad de influir directamente, sino porque las instituciones de su Estado democrático, cuando lo es, tampoco han podido hacerlo.

### **5.3 Síntesis: ¿es necesario el estándar de las ARD para las ARDG?**

Los principios procedimentales del estándar de legitimidad de las ARD tienen como propósito asegurar que las decisiones que ellas toman sean el producto de un proceso de decisión participativo, deliberativo y transparente, en donde la independencia de la ARD y la delegación parlamentaria aseguran que sus decisiones respondan al interés público, alejadas de presiones políticas o de otro tipo. Pero he mostrado que este estándar asume que las ARD son puramente domésticas. El inconveniente, de este modo, es que la dimensión *domésticoglobal* introduce un nuevo contexto que no es doméstico y, debido a ello, una parte de las ARDG queda por fuera del alcance de los sistemas de control de los regímenes democráticos. El problema de escala, de dominación y de inclusión exponen los desafíos de legitimidad democrática de las ARDG. Estos desafíos son distintos o, si se quiere, complementarios de aquellos que enfrentan las ARD en el ámbito puramente estatal. Y, en este sentido, es cuestionable que el estándar de las ARD pueda ser aplicado a las ARDG.

Veamos en la ilustración 8, a continuación, una síntesis acerca de por qué no es suficiente el estándar de legitimidad para las ARDG.

**Ilustración 8. Inadecuación del estándar de legitimidad de las ARD para las ARDG**

| Desafíos del problema de escala   | ¿Por qué no es suficiente el estándar de legitimidad de las ARD?  |
|---|---|
| Algunas formas de interacción global contribuyen al aumento de la autonomía de las ARDG, alejándolas del control doméstico.   | <i>Porque su ámbito se limita a lo doméstico:</i>   |
| El control doméstico de las normas o estándares que reciben o implementan o producen las ARDG se vuelve distante y débil.   | 1. Está pensado para actores puramente domésticos dentro de Estados democráticos. No dice cómo debería ser controlada la mayor autonomía de las ARD que surge con las interacciones globales.   |
| Cuando las ARDG interactúan globalmente deja de ser claro cuáles intereses representan (interés doméstico vs. interés global).  | 2. Concibe a las ARD como autoridades individuales, como si fueran las <i>únicas</i> autoras de las decisiones que producen.<br>3. Entiende a las ARD como representantes indicativos de un interés público doméstico, o como fiduciarios de la credibilidad política de compromisos políticos domésticos.  |
| <b>Desafíos del problema de dominación</b>  |   |
| El contexto en el que tienen lugar las interacciones globales de las ARDG es una fuente potencial de dominación global.   | <i>Porque no reconoce la interdependencia global ni las relaciones de dominación global:</i>  |
| Con las interacciones globales se ponen de manifiesto las asimetrías de poder entre las ARDG, lo cual pueden dar lugar a la exportación arbitraria de regulaciones. Las ARDG puedan ser <i>rule-makers</i> o <i>rule-takers</i> , o pueden ser simultáneamente ambos. | 4. El alcance de los principios procedimentales solo tiene alcance doméstico y, por tanto, un efecto mínimo en equilibrar las asimetrías de poder global.<br>5. Entiende que las ARD solo son <i>rule-makers</i> y a la delegación parlamentaria como única fuente de sus decisiones.<br>6. Dada la interdependencia global, el <i>accountability</i> doméstico puede ser un factor potencial de dominación global. |
| <b>Desafíos del problema de inclusión</b>   |   |
| La interdependencia global lleva al surgimiento de nuevos afectados potenciales por las decisiones que toman las ARDG. Estos sujetos no tienen capacidad de influencia ( <i>popular control</i> ) sobre el proceso de decisión.                                       | <i>Porque no es posible incluir a todos los sujetos potencialmente afectados por las decisiones que crean, reciben o implementan las ARDG:</i>  |
| Los sujetos afectados por las decisiones que reciben las ARDG, incluso, ellas mismas son excluidas de los procesos de decisión.   | 7. El ámbito de la deliberación, participación y <i>accountability</i> se reduce a los Estado. Los sujetos afectados en otras jurisdicciones son excluidos.   |



Como se ve en la anterior ilustración, se puede concluir que el estándar de legitimidad de las ARD no es suficiente para las ARDG. Su ámbito se restringe a lo doméstico, no reconoce la interdependencia global ni las relaciones de dominación global, y con su aplicación no es posible incluir a todos los sujetos potencialmente afectados por las decisiones que las ARDG crean, reciben o implementan. Esto no significa, sin embargo, que el estándar de las ARD no sea necesario para las ARDG; después de todo, como se ha dicho en varios apartados de esta tesis, las ARDG no dejan de ser ARD. Lo que se puede afirmar, más bien, es que este estándar no es suficiente para evaluar su legitimidad.

Este capítulo ha mostrado que la noción de legitimidad política como *right to rule* y el estándar de legitimidad de las ARD presentan dos problemas: el problema del carácter de la autoridad y el problema de adecuación. Esto, y la anotada insuficiencia, invita a la búsqueda de un estándar de legitimidad para la dimensión *domésticoglobal*. Sin embargo, la búsqueda no comienza desde ceros, lo señalado hasta ahora ofrece ciertas claves:

- a) La noción de legitimidad política como *right to rule* puede entenderse en un sentido no correlativista, del mismo modo que la literatura lo ha hecho con las instituciones internacionales. Al igual que estas, muchas decisiones de las ARDG no reclaman autoridad política de forma coercitiva y exclusiva. Así, la noción de legitimidad sigue siendo de tipo relacional, pero podemos entenderla en sentido gradual (Martí, 2017).
- b) Dado que el estándar de las ARD es insuficiente, todavía es necesario determinar cuáles condiciones deben darse para considerar que una ARDG tiene *right to rule*, esto es, que está moralmente justificada para gobernar (*rule*), aunque lo haga de un modo no coercitivo. Entenderé que la justificación moral de la autoridad solo es posible cuando el proceso de decisión se ciñe a valores democráticos.
- c) Diremos que una ARDG tiene legitimidad política si está moralmente justificada para, en virtud de sus interacciones globales, tomar decisiones regulatorias, de modo que aquellos cuyo comportamiento se ve regulado, tengan mayores razones morales para aceptar que las ARDG pueden hacer cumplirlas o para no interferir con ellas.
- d) Por último, el problema del carácter individual de la autoridad plantea la necesidad de utilizar un enfoque plural para pensar el estándar de legitimidad de las ARDG.



## 6. REPENSANDO EL MÉTODO: UNA PERSPECTIVA EN RED DE LEGITIMIDAD POLÍTICA

“When we are connected, power shifts. It changes who we are, what we might expect, how we might be manipulated, attacked, or enriched.” (Ramo, 2016)

El anterior capítulo sostuvo que el estándar de legitimidad de las ARD es insuficiente para responder a los desafíos de legitimidad de las ARDG. Tanto el problema del carácter individual y doméstico de la autoridad, como el problema de adecuación del estándar, lo hacen insatisfactorio para la dimensión *domesticoglobal*. Ambos problemas desestabilizan la zona de *comfort* del estándar de legitimidad de las ARD. En este punto, alguien podría preguntar si un estándar de legitimidad internacional podría resultar adecuado, pues, así como sostuve que por asimilación a las instituciones internacionales el *right to rule* puede entenderse en sentido débil para algunos tipos de autoridad de las ARDG, entonces, con iguales razones, podría sugerir aplicar un estándar de legitimidad internacional para las ARDG.

De este modo, en la primera parte de este capítulo indagaré si un estándar de legitimidad internacional puede ser aplicado a las ARDG. Sostendré, no obstante, que un estándar tal no resulta suficiente, particularmente, porque tiene un problema de división. Esto llevará, en la segunda parte de este capítulo, a proponer lo que denomino una perspectiva en red de legitimidad política, que no es otra cosa que un método para evaluar la autoridad política que no es ni puramente doméstica ni puramente internacional. Esta perspectiva permite enfrentar el problema de división, así como el problema del carácter de la autoridad y de adecuación, a los cuales me referí en el capítulo anterior.

Dividiré este capítulo en tres secciones: la primera indaga por la posible aplicación de un estándar de legitimidad internacional para las ARDG. La segunda explica en qué consiste el problema de división. La tercera sección muestra por qué la perspectiva en red de legitimidad política, al nutrirse de la ciencia de las redes, permite redefinir el carácter de

la autoridad, así como las tres contribuciones de esta perspectiva para ayudarnos a descifrar bajo cuáles condiciones una ARDG puede tener legitimidad política.

### **6.1. ¿Un estándar democrático de legitimidad internacional?**

Si el estándar doméstico de legitimidad de las ARD es insuficiente, en parte porque no tiene en cuenta el nivel no estatal, entonces parece necesario indagar si un estándar de legitimidad para las instituciones internacionales puede aplicarse a las ARDG. No puedo referirme completamente a todas las concepciones de legitimidad internacional, pero me interesa señalar que aquellas basadas en valores democráticos (Pettit, 2006, 2010a, 2010b, 2014, Christiano, 2010, 2011, 2012b), así como los estándares propuestos por la concepción institucionalista de legitimidad, la cual también se basa en valores democráticos (Buchanan y Keohane, 2006), si bien no resulta suficiente, pueden nutrir al estándar de legitimidad de las ARDG.

Las concepciones de legitimidad internacional pueden servir a las ARDG, dado que, en virtud de sus interacciones globales, ellas hacen parte de la gobernanza global; sin embargo, esto no significa que las ARDG sean instituciones internacionales en estricto sentido. Hasta ahora los teóricos de la legitimidad internacional no han pensado en actores como las ARDG cuando discuten acerca de la legitimidad del orden internacional. Además de las dificultades propias que tiene la noción de institución internacional (Duffield, 2007), la literatura incluye en esta, como mucho, a las redes de reguladores transnacionales. Buchanan y Keohane (2006), por ejemplo, comprenden dentro de la categoría de instituciones de la gobernanza internacional “a diversity of multilateral entities, including the World Trade Organization (WTO), the International Monetary Fund (IMF), various environmental institutions, such as the climate change regime built around the Kyoto Protocol, judges’ and regulators’ networks, the UN Security Council, and the new International Criminal Court (ICC).” (Buchanan y Keohane, 2006, p. 406).

Así, si las ARDG no son instituciones internacionales, deberíamos mirar con escepticismo cualquier intento de aplicar un estándar de legitimidad internacional para estos actores, pues, aunque solo parcialmente, siguen siendo domésticos. Que sean

parcialmente domésticos no significa que sean parcialmente instituciones internacionales. La razón no es nominal. Lo que sucede es que estos estándares están contruidos sobre los desafíos de legitimidad de las instituciones internacionales (Buchanan, 2010), que son parcialmente distintos o, al menos, no exactamente iguales, a los desafíos que se señalaron en el anterior capítulo para las ARDG: escala, dominación e inclusión.

En todo caso, parece que no deberíamos desechar del todo lo que nos dicen estas concepciones, pues tenemos buenas razones para sostener que, en algún grado, las ARDG deberían ser tenidas *como* instituciones internacionales. Las ARDG hacen parte del espacio administrativo global y, como tal, comparten rasgos con las instituciones internacionales<sup>1</sup>. Como observan Buchanan y Keohane (2006), al igual que los gobiernos, las instituciones internacionales expiden normas cuyo cumplimiento o incumplimiento recibe consecuencias. Y, a diferencia de los gobiernos, estas instituciones no pretenden “monopolize the legitimate use of violence within a permanently specified territory, and their design and major actions require the consent of states.” (Buchanan y Keohane, 2006, p. 406). Excepto por esto último, cuando las ARDG actúan como autoridad emergente y participan en la creación de normas *soft law*, o cuando una ARDG actúa como autoridad sustituta y sus decisiones constriñen la soberanía y autonomía de los Estados e individuos, como, por ejemplo, lo hace el FMI en Latinoamérica, no parece que la ARDG ejerza su autoridad dentro de un territorio. Ahora bien, si aceptamos que las ARDG son *como* instituciones internacionales y que el estándar democrático de las ARD no es suficiente, entonces, ¿deberían ser evaluadas con un estándar de legitimidad internacional? No necesariamente. Lo que puede decirse es que algunas concepciones democráticas de legitimidad internacional (Christiano, 2010, 2011, 2012b, Pettit, 2010a, 2010b; Martí, 2017) pueden nutrir el estándar de legitimidad para las ARDG. Ahora bien, ¿por qué tiene que ser una concepción democrática? Podemos señalar dos razones:

En primer lugar, porque las ARDG siguen siendo parte de un Estado que reclama autonomía, monopolio del uso de la fuerza y un vínculo territorial, así que la autoridad democrática del Estado no deja de ser importante en el ejercicio de la autoridad

---

<sup>1</sup> Negocian internacionalmente, sus acciones tienen impacto sobre individuos de otros Estados, actúan en escenarios internacionales y aplican normas internacionales.

*domésticoglobal*. Las ARDG están mucho más cercanas a los ciudadanos de lo que lo está, por ejemplo, una organización internacional, y esto hace indispensable seguir considerando esencial que actúen conforme a valores democráticos. Si afirmáramos que las ARDG no requieren ser democráticas para ser legítimas, estaríamos rebajando el umbral del propio estándar de legitimidad de las ARD y la de sus Estados. En segundo lugar, porque, como entiendo en esta tesis, una autoridad política es legítima si garantiza la igualdad política y la libertad como no dominación de los ciudadanos. Estos valores son en esencia democráticos, y son los únicos que permiten justificar el ejercicio de la autoridad política, sea estatal, internacional o *domésticoglobal*, y aunque su autoridad no se ejerza coercitivamente. Estos valores son los únicos que permiten decir por qué ciudadanas como Sofía deben aceptar las decisiones de las ARD y de las ARDG. Claro, el problema es que las condiciones institucionales para que en uno y otro caso se garanticen los valores democráticos son distintas. En el caso de las ARD, es necesario que sean parte de un Estado democrático que garantice el cumplimiento de dichos valores, mientras que, en el caso de las ARDG, además de lo anterior, parece necesario contar con un orden internacional democrático, esto es, que las ARDG pertenezcan o interactúen con actores e instrumentos dentro de un orden global democrático. Y esto explica por qué un estándar de legitimidad de las ARDG se debe nutrir de un estándar democrático de legitimidad internacional.

Esto último lleva a otra gran discusión que no puedo abordar acá: la discusión sobre cómo hacer que el orden global o la gobernanza global sea democrática; esto es, ¿qué se requiere para que el orden internacional sea legítimo en un sentido democrático? Sin embargo, vale la pena resaltar que, en la teoría política internacional, se ha defendido que el orden internacional debe estar guiado por un ideal democrático. En el orden internacional también tiene importancia la satisfacción de ciertos valores, como el respeto mutuo entre las personas y la igualdad política en la toma de decisiones. Como sostiene Christiano (2011), los desacuerdos sustantivos entre aquellos quienes resultan afectados por las normas o las instituciones internacionales, los desacuerdos sobre cómo realizamos y solucionamos los problemas colectivos internacionales, deben llevar considerar, con una perspectiva moral cosmopolita, que todas las personas tienen derecho a tomar parte de la discusión en igualdad de condiciones, todas tienen derecho a hacer oír su voz sobre estas

decisiones e instituciones que los afectan y a participar como iguales en los procesos de toma de decisión (Christiano, 2011, p. 70).

Así mismo, desde la perspectiva republicana del orden internacional, también se reconoce que este debe aspirar al ideal democrático. Este ideal no solo incluye una dimensión electoral, sino una dimensión contestataria. Esta última dimensión permite afirmar que el orden internacional no tiene que ser visto como una amenaza para el ideal democrático, por el solo hecho de que la dimensión electoral aparece disminuida (Pettit, 2006). Con los constreñimientos y equilibrios de poder adecuados, el ideal contestatario de la democracia puede llevarse a cabo. Adicionalmente, la perspectiva republicana entiende que las personas que habitan los Estados tienen derecho a gozar de libertad como no dominación, no solo respecto de las autoridades de su propio Estado, sino en su relación con actores internacionales y multinacionales (Pettit, 2010a). De este modo, así como los individuos no deben estar dominados dentro de su Estado para que el Estado sea legítimo, así mismo los Estados no deben estar dominados para que el orden internacional también lo sea: “the legitimacy of the international order is going to depend on the extent to which that order is subject to the effective, equally shared control of the members of the order.”<sup>2</sup> (Pettit, 2010b, p. 152).

En definitiva, independientemente de cómo consideremos que se hace efectivo, puede decirse que el orden internacional será legítimo en términos democráticos si cumple con ciertos principios, entre otros, el principio de igualdad política y el de control popular (*ultimate popular control*). Martí (2017), por ejemplo, identifica tres principios de legitimidad democrática internacional: el principio del control popular último (*ultimate popular control*), el principio de la igualdad democrática y el principio de la deliberación (*deliberative contestability*). Más adelante volveré sobre estos principios, por ahora, lo que interesa dejar claro es que estos mismos principios, que se aplican a la legitimidad del orden internacional y estatal, pueden aplicarse a la legitimidad de las ARDG.

---

<sup>2</sup> Obsérvese, sin embargo, que, para Pettit, la legitimidad del orden internacional gira en torno a la legitimidad del orden nacional (Pettit, 2010b). Los Estados deben ser legítimos y contribuir a que otros Estados lo sean, con el fin de que el orden internacional pueda estar adecuadamente controlado.

Por otro lado, la concepción institucionalista de legitimidad internacional o concepción ecológica de legitimidad (Buchanan y Keohane, 2006) presenta ciertos elementos que también pueden complementar el estándar de legitimidad para las ARDG. Aunque estos autores consideran que no podemos aplicar a las instituciones internacionales el estándar de legitimidad democrática que se aplica a los Estados, construyen un Estándar Complejo de Legitimidad que pretende satisfacer algunos valores democráticos<sup>3</sup>. Más que sus principios, en el siguiente capítulo señalaré que lo más interesante de esta concepción para la legitimidad de las ARDG es que entiende que la legitimidad de una institución no depende solamente de sus características internas, sino de su relación epistémica-deliberativa con actores externos a ella.

Debe quedar claro, entonces, que rechazo una concepción de legitimidad que no esté basada en valores democráticos, como es, por ejemplo, la concepción instrumental propuesta por Raz (1986, 2006, 2018); que, aunque pretenda ser aplicada a cualquier orden y nivel institucional, es escéptica respecto del peso que tienen los valores democráticos para la legitimidad de la autoridad política<sup>4</sup>. A esta concepción no le interesa que una institución sea más o menos democrática, sino si cumple o no sus objetivos: “we should not think of how to make our country more democratic, but which form of governance would be adequate for this or that purpose, given our traditions and conditions.” (Raz, 2018, p. 29). Solo si las instituciones democráticas pueden cumplir mejor sus propósitos, solo en ese caso, instrumentalmente, podrían ser preferibles<sup>5</sup>. Así, Raz no cree que el valor de la democracia esté en la garantía de la igual equidad pública

---

<sup>3</sup> "the equal regard for the fundamental interests of all persons; second, decision-making about the public order through principled, collective deliberation; and third, mutual respect for persons as beings who are guided by reasons" (Buchanan y Keohane, 2006, p. 433).

<sup>4</sup> Para Raz (2018) es equivalente hablar de la legitimidad de una institución internacional que de una estatal, así como de una autoridad pública o privada (Raz, 2018). Para Raz, la cuestión de la legitimidad se sitúa en el mismo marco: en evaluar una institución en general, esto es, en determinar las condiciones que hacen que una institución provea razones a las personas (Raz, 2018, pp. 7-8). Entre estas razones, por ejemplo, Raz señala la efectividad de la institución, la calidad de sus objetivos y los beneficios que provea (Raz, 2018, p. 27).

<sup>5</sup> Recientemente, Raz ha señalado que tres factores dan ventaja a las democracias sobre otras formas de gobierno: el establecimiento de derechos y libertades, la posibilidad de participar en asuntos públicos y la mayor responsividad de los gobiernos a las preferencias de sus ciudadanos: “In combination, these three factors suggest that some forms of democratic government in some institutions and under some circumstances are more likely to secure the value of the institutions, with minimum bad consequences”. (Raz, 2018, p. 15).



o en el autogobierno (Raz, 2018, p. 23). Basado en la realidad política actual, señala que en las democracias no todos disfrutan de “equal political power”. Según dice, la igualdad política es “(...) an impossible dream, which is not to say that it is impossible to limit disparities in political power” (Raz, 2018, p. 24).

Para finalizar esta sección, acordemos que, si bien las ARDG no son instituciones internacionales, pueden ser tenidas *como* instituciones internacionales y pueden nutrirse de un estándar de legitimidad internacional democrático porque: (i) ejercen su poder político de forma similar a ellas y (ii) sus niveles de legitimidad dependen de que sus interacciones globales operen dentro de un orden internacional democrático. Ahora bien, esto no significa que las ARDG puedan servirse de cualquier estándar de legitimidad democrático internacional, pues a las concepciones dominantes de legitimidad internacional subyace una perspectiva metodológica que no permite abordar la dimensión *domésticoglobal*. Me referiré a esto como el problema de división. Veamos.

## **6.2 El problema de división**

A diferencia de la concepción doméstica de legitimidad de las ARD, las concepciones de legitimidad democrática internacional miran las interconexiones entre autoridades domésticas e internacionales, algo que parece necesario para evaluar la legitimidad de las ARDG. Sin embargo, ellas presentan un problema de división, pues entienden el nivel internacional y el nivel doméstico como dos ámbitos separados. Esto, afirmo, las hace inadecuadas para evaluar la legitimidad de la dimensión *domésticoglobal*. De este modo, mostraré que en la literatura predominan dos metodologías o perspectivas de legitimidad: la perspectiva abajo-arriba y la perspectiva arriba-abajo.

### **6.2.1 La perspectiva abajo-arriba**

Esta perspectiva entiende que existe una separación entre los niveles doméstico e internacional y que en los Estados (abajo) deben buscarse las condiciones para que el orden internacional (arriba) sea legítimo. Los Estados son las unidades principales, de las cuales depende que las instituciones internacionales sean legítimas. En analogía con el

estándar de las ARD, esta perspectiva tiene como eje la tesis de la legitimidad derivada, solo que llevada al ámbito internacional: así como las ARD son legítimas en virtud de la delegación hecha por el parlamento; del mismo modo, las instituciones internacionales se legitiman cuando el Estado, en virtud de un acto de delegación, manifiesta el consentimiento y las autoriza para actuar.

Esta perspectiva contrasta con la tesis escéptica, según la cual, las organizaciones internacionales no pueden ser democráticas. Como el gobierno de las instituciones internacionales no puede ser controlado popularmente, la enorme delegación de poder que se da sobre ellas las hace caer por debajo del umbral que podemos aceptar como democrático<sup>6</sup> (Dahl, 1999, pp. 20-21). La perspectiva abajo-arriba, al centrarse en la delegación, pretende asegurar que los Estados adquieran las cualidades necesarias para comprometer legítimamente su voluntad en el orden internacional y, de este modo, contribuir a la legitimidad de dicho orden.

De esta manera, la perspectiva abajo-arriba tiene dos presupuestos fundamentales: que lo doméstico y lo internacional son órdenes separados y que el Estado es la unidad legítima por excelencia, a partir de la cual se establece un orden internacional legítimo. Así, observa una relación jerárquica, que evoca la estructura principal-agente, en donde el Estado es el principal y la institución internacional es el agente. Esta forma de entender la legitimidad y los órdenes normativos puede asociarse a las concepciones de legitimidad que algunos enmarcan dentro de un modelo estatista de legitimidad (Besson y Martí, 2018, pp. 8-12). Este modelo entiende que los Estados son los únicos que tienen el derecho de comprometerse mediante acuerdos internacionales (Martí, 2017). Como sujetos legitimados, los Estados han delegado poder en las organizaciones internacionales y estas, a su vez, pueden verse como representantes de los Estados en la escena internacional (Besson y Martí, 2018, pp. 8-9).

---

<sup>6</sup> Esta visión se opone a quienes consideran que la democracia debe llevarse más allá de los Estados (Archibugi y Held, 1995; Held, 1995); en todo caso, lo que me interesa señalar ahora es la forma como se opera la perspectiva abajo-arriba.

Ejemplos de la perspectiva abajo-arriba pueden verse en la concepción de legitimidad democrática propuesta por Christiano (2010, 2012), en la concepción republicana de legitimidad internacional (Pettit, 2010a, 2010b) o en el intergubernamentalismo republicano de Bellamy (2013) para el caso de la legitimidad de la Unión Europea. Con sus diferencias, estos autores sostienen que los arreglos del orden internacional deben estar contruidos sobre Estados democráticos, pues son los únicos que pueden representar a los individuos a escala internacional. Son las únicas unidades capaces de representar a sus respectivos *demos* de forma que garanticen la igualdad pública y la libertad como no dominación. Por esto, para las concepciones de legitimidad democrática internacional, no solo es necesario el consentimiento, sino el consentimiento de los Estados democráticos, pues así se entiende que los individuos participan en la escena internacional, por medio del Estado, quien los representa (Christiano, 2012, p. 385): The means to protect the equality of states('peoples) qua public equality is to consider their consent as a requirement in international law-making rather than rely on a majority of state votes.” (Besson y Martí, 2018, p.12). Adviértase, además, que el hecho de que los Estados representen a sus ciudadanos es una cuestión atada a la noción de soberanía popular. Así, puede decirse que estas concepciones asumen la existencia de un sujeto, un *demos* preconstituido (Oates, 2017). De esta manera, puede decirse que esta perspectiva “privilegia la legitimidad del Estado” (Buchanan, 2011, p.16), de modo que es ilegítimo el consentimiento que opere por fuera de los cauces de la delegación y de la autorización democrática. Es el consentimiento cualificado el que legitima a las instituciones internacionales. Con esto no quiero decir, sin embargo, que cualquier concepción de legitimidad que asuma este criterio de legitimidad utiliza, por ese solo hecho, la perspectiva abajo-arriba. Uno puede asumir otra perspectiva y, aun así, considerar relevante el criterio del consentimiento de los Estados (Besson, 2016). Lo que sí parece claro es que esta perspectiva privilegia la dimensión de la legitimidad que se pregunta por la fuente u origen (*input legitimacy*).

Por otro lado, en el derecho administrativo anglosajón también puede verse esta perspectiva. Una parte de la literatura ha propuesto la aplicación de principios del derecho administrativo doméstico en la esfera transnacional. Desde los defensores del GAL, se ha sostenido, por ejemplo, que la administración global se legitima con la aplicación de

principios del derecho administrativo nacional, como el principio de transparencia, participación, imparcialidad, *reason giving* y revisión judicial (Stewart, 2005b). Según esta perspectiva, el derecho administrativo doméstico se debería aplicar a las decisiones internacionales para controlar las decisiones regulatorias internacionales, la implementación de las decisiones globales o la participación de los oficiales domésticos en los regímenes globales (Stewart, 2005b, p. 76). Sobre esto último, por ejemplo, se ha dicho que los jueces “might require U.S. regulators to afford public notice and comment before entering into global regulatory discussions and negotiations” (Stewart, 2005b, p. 72). La idea de este enfoque es permitir que las decisiones que se toman por fuera del Estado puedan controlarse domésticamente por medio del derecho administrativo. Esto ha sido visto como expresión de un derecho administrativo global (Dilling, Herberg y Winter, 2011; Kingsbury y Stewart, 2016, p. 36).

Ahora bien, aunque el consentimiento se sigue considerando importante para la elaboración del derecho internacional (Besson, 2016; Besson y Martí, 2018), también ha comenzado a verse como insuficiente (Krisch, 2014). Los sistemas democráticos ya no son los únicos que se encargan de tomar las decisiones que regulan la vida de los ciudadanos, las instituciones internacionales lo hacen por sí mismas (Bodansky, 1999). Algunos reducirían la función de los Estados a la elección de expertos que luego tomarán decisiones de forma autónoma y a escala global y, similarmente, como pone de presente esta tesis, las subunidades de los estados son quienes muchas veces terminan implementado o aplicando normas (por ejemplo, estándares ambientales) que no han consentido directamente los Estados (Bodansky, 1999, p. 606). Esto, entre otras cosas, ha dado lugar a buscar otras perspectivas de legitimidad del orden internacional, como sería la perspectiva arriba-abajo.

## **6.2.2 La perspectiva arriba-abajo**

Al igual que la anterior, la perspectiva arriba-abajo presupone una división entre lo doméstico y lo internacional. Sin embargo, a diferencia de ella, su unidad de análisis es el propio orden internacional. Tan es así, que en lugar de denominarla perspectiva arriba-

abajo, podría simplemente llamarse “arriba”. De nuevo, no me interesa tanto los criterios de legitimidad, sino la perspectiva, la metodología de análisis.

Si tuviésemos que buscar una analogía con la legitimidad de las ARD a nivel doméstico, diríamos que esta perspectiva es como aquella que entiende a las ARD como fiduciarios, pues, desvinculándola de su origen (parlamento o Estado, respectivamente) busca sus propios criterios de legitimidad sin apelar a un canal de delegación democrático: así como las ARD son legítimas en sí mismas, así mismo lo son las instituciones internacionales. De esta manera, quienes asumen esta perspectiva hacen énfasis, ya no en los Estados, sino en el orden internacional mismo: en las condiciones autónomas que los regímenes e instituciones internacionales deben reunir para ser legítimos. Por tanto, principios como el consentimiento de los Estados tienen menor relevancia para esta perspectiva.

Guardadas las diferencias, podemos ver que se mantiene esta perspectiva en trabajos como los de Majone (1999), Buchanan (2011), Zürn y Stephen (2010) o Eva Erman (2016). Por ejemplo, Erman propone la noción de *global political legitimacy* (GLP) y, distinguiéndola de la noción de democracia y de justicia (Erman, 2016, p. 29) espera que la GLP permita entender que las instituciones internacionales tienen una naturaleza distinta de la que tienen los Estados. Quienes sostienen esta perspectiva, usualmente tienen en mente la existencia de instituciones internacionales que ejercen autoridad política en sí misma, bien porque se ha transformado (Zürn y Stephen, 2010), bien porque es necesario para mantener la credibilidad de las políticas y lograr soluciones técnicas (Majone, 1999). Esta perspectiva también se encuentra en los estudios sobre la legitimidad de la Unión Europea. Algunos señalan que, mientras el componente intergubernamental de la UE puede legitimarse mediante la delegación democrática de los Estados, el componente supranacional requiere una legitimidad propia: “the supranational institutions of the Union cannot be legitimated by proxy, but must establish their own autonomous legitimacy, either through electoral channels (the case of the European Parliaments), or by other procedural and substantive means (...)” (Majone, 1999, p. 9). Estos principios procedimentales y sustantivos proveen *accountability* y, de este modo, previenen el déficit de legitimidad (Majone, 1999; ver: Moravcsik, 2002)

La separación que esta perspectiva hace entre los niveles estatal e internacional le permite enfocar sus preguntas en las condiciones que desde el propio régimen o institución internacional deben darse para considerarla legítima. Por ejemplo, se pregunta si la institución cuenta o no con sus propios mecanismos de *accountability*, como los que, de hecho, suele reconocer: “the World Bank inspection panel, the procedures of the NAFTA Commission for Environmental Cooperation (...) the inclusion of NGOs in decisionmaking by the Codex Alimentarius Commission on international food safety standards and under the Convention on International Trade in Endangered Species.” (Stewart, 2005a, p. 710).

### **6.2.3 Lo que no muestran ambas perspectivas**

Ninguna de estas dos perspectivas parece tener espacio adecuado para mirar, metodológicamente, la autoridad *domésticoglobal*. Podemos estar de acuerdo con los estándares que identifican las concepciones de legitimidad internacional; pero, lo que se pretende advertir, es que con esta división de niveles no es posible entender la legitimidad de actores *domésticoglobales*.

La perspectiva arriba-abajo y abajo-arriba restringe la posibilidad de ver y juzgar manifestaciones de poder político que no son puramente domésticas y que, sin dejar de serlo, pasan a ser globales, sin que por ello sean internacionales. En primer lugar, como señalé, la perspectiva arriba-abajo parece muy limitada. Las ARDG no son instituciones internacionales, así que mal haríamos en desconocer que pertenecen a algún sistema democrático doméstico y tratarlas como autoridades internacionales. Sería equivocado verlas como vemos a la OMC o al FMI. Y, aunque también podemos evaluarla con una noción de legitimidad más débil (Buchanan, 2011), sería incorrecto, por razones prácticas y normativas, juzgarlas como independientes o aisladamente de su vínculo con las autoridades del Estado al cual pertenecen. En segundo lugar, la perspectiva abajo-arriba tampoco nos dice mucho; pues, aunque estemos de acuerdo con el criterio de la autorización democrática, esto tampoco parece suficiente, dados los déficits de legitimidad democrática que surgen en virtud de sus interacciones globales.

Tal vez un ejemplo pueda aclarar la diferencia entre estas dos perspectivas, y entender así lo que estamos perdiendo de vista al dividir ambos niveles. Supongamos que Virginia ha autorizado a Hanna para que celebre un contrato de edición en su nombre. Hanna es experta en contratos de edición. Sin embargo, el día que Hanna va a su reunión con la empresa editorial, encuentra que en esta reunión participan otras expertas como ella, que también asisten a la reunión para acordar los términos del contrato de las escritoras a quienes representan. En la reunión se acuerdan unos términos contractuales que al final son redactados por todas las asistentes. María, una de las expertas, versada en derecho alemán, fue quien más influyó en la redacción final.

Podemos mirar este caso desde ambas perspectivas: (i) mirar el alcance de la autorización que Virginia ha dado a Hanna (perspectiva abajo-arriba) o (ii) mirar únicamente la actuación de Hanna (perspectiva arriba-abajo). Ambas perspectivas tienen un problema de división: presuponen una división entre el interior y el exterior de la relación entre Virginia y Hanna. De modo que, aunque ambas perspectivas aceptan que Hanna interactúa con otros actores, en el primer caso la legitimidad solo depende de la relación (autorización) y, en el segundo caso, de que Hanna cumpla ciertas condiciones autónomamente. Adviértase que ninguna de estas perspectivas reconoce dependencias mutuas entre el interior y el exterior de la relación, algo que parece clave para las interacciones globales de las ARDG. Así, parece necesaria una tercera perspectiva que mire las interacciones entre ambos niveles, pero también entre varios actores. Siguiendo nuestro ejemplo, es necesaria una perspectiva que juzgue la interacción entre Virginia y Hanna, pero que también incluya la relación entre Hanna y María, así como entre Virginia y María. Denominaré a esta perspectiva, perspectiva en red.

Esta perspectiva no es completamente original. Algunas propuestas similares se observan en la literatura, si bien no están pensadas para la dimensión *domesticoglobal*. Así, podemos decir que la perspectiva que denomino en red hace parte de una categoría más amplia que puede denominarse relacional, en donde podrían estar propuestas como las de Hurrelman (2007), quien entiende que la interacción doméstica/internacional incide sobre la legitimidad de los actores: "the legitimacy of institutions at multiple levels of governance should increasingly be assessed in interconnected ways." (Hurrelman, 2007,

p. 18). Según esta perspectiva, las interconexiones globales deberían permitirnos reconocer que los ciudadanos evalúan la legitimidad de sus Estados tomando en consideración su juicio sobre las instituciones internacionales y supranacionales<sup>7</sup> (Hurrelmann, 2007, p. 18).

Similarmente, otros autores proponen un enfoque de legitimidad recíproca o legitimidad bidireccional (Buchanan, 2011, p. 17), según el cual, ni el nivel doméstico ni el nivel internacional pueden ser legítimos sin el otro. A diferencia de la legitimidad de arriba-abajo y de abajo-arriba, esta tercera perspectiva reconoce que la legitimidad de un nivel no debe mirarse con independencia del otro, sino que entre ellos hay una influencia bidireccional: "the legitimacy arrows in a picture of the international order go in both directions, from states to international institutions and from international institutions to states" (Buchanan, 2011, p. 7). En una línea similar, con base en las interacciones entre actores, Keohane, Macedo y Moravcsik (2009) y, en alguna medida, Pettit (2006), han sostenido que la cooperación multilateral aumenta la legitimidad de los Estados. Según señalan, las organizaciones multilaterales pueden contribuir a fortalecer las democracias domésticas porque restringen el poder de intereses particulares, protegen derechos individuales y mejoran la calidad de la democracia deliberativa (Keohane, Macedo y Moravcsik, 2009).

La perspectiva relacional amplía el marco de análisis de legitimidad tanto para las instituciones internacionales como para las autoridades del Estado: su legitimidad no se reduce a la relación entre el Estado y sus ciudadanos ni entre el Estado y el orden internacional, y tampoco se queda en la propia institución internacional. Así, por ejemplo, Buchanan (2011) afirma que un Estado es legítimo para sus propios ciudadanos si también respeta los derechos humanos de las personas de otros Estados<sup>8</sup>. Y, si este respeto es

---

<sup>7</sup> "relational legitimacy assessment can then be defined as an evaluation of political institutions in one political system (or at one level of governance) that is systematically linked to the evaluation of institutions in another system (or at another level)." (Hurrelman, 2007, p. 20). En este sentido, Hurrelmann (2007) ha propuesto una tipología de relaciones de legitimidad (*legitimacy relationships*) entre los Estados miembros y la Unión Europea: *zero-sum*, *negative-sum* y *positive-sum*. En estas relaciones, sin embargo, en la misma línea de la tesis de la legitimidad recíproca, lo que se mira es en qué sentido las creencias de los ciudadanos y la delegación de poder contribuyen o restan legitimidad política (Hurrelman, 2007, p. 18).

<sup>8</sup> El enfoque de la legitimidad recíproca es sustantivo: la garantía de los derechos humanos es el criterio para evaluar el valor recíproco de la legitimidad. Si el Estado viola los derechos de los extranjeros, los



garantizado a través de las instituciones internacionales, entonces, según Buchanan, el Estado que participa en dichas instituciones internacionales aumenta su legitimidad. Y, si su legitimidad aumenta, entonces también aumenta la legitimidad de las instituciones internacionales de las que hace parte dicho Estado (Buchanan, 2011, p. 6). Llama la atención, sin embargo, que no cualquier perspectiva relacional parece adecuada para la dimensión *domésticoglobal*. Si se mira cuidadosamente, la propuesta de Buchanan también mantiene una separación entre niveles de autoridad. Aunque se pregunta por las relaciones entre actores de diferentes niveles, esto no trasciende al punto de aceptar nuevas formas de ejercer la autoridad; simplemente, entiende que dos actores pueden tener efectos *sobre*, o contribuir *a* la legitimidad política del otro<sup>9</sup>. Así, aunque mira las relaciones entre Virginia → Hanna y Hanna → Virginia, no incluye a María.

De este modo, propongo lo que denominaré una perspectiva en red, como perspectiva metodológica para evaluar la dimensión *domésticoglobal* de las ARDG. Veamos.

### **6.3 Una tercera perspectiva: la perspectiva en red de legitimidad política**

Según como miremos los fenómenos políticos, así mismo tenderemos a evaluarlos (Victor, Montgomery y Lubell, 2018b, p. 4). De este modo, la perspectiva en red de legitimidad política no es otra cosa que un enfoque metodológico, un nuevo modo de abordar la forma de evaluar la autoridad política. Esta perspectiva tiene dos características: (i) no divide los niveles de autoridad en doméstica/internacional y, por ende, (ii) reconoce que la autoridad se puede ejercer con carácter plural. Como perspectiva de legitimidad política, la perspectiva en red no busca explicar o entender las redes de la gobernanza global, los tipos de redes o su funcionamiento -este es el trabajo de los teóricos de las redes políticas (Knoke y Kostiuhenko, 2018). Esta perspectiva busca aportar una nueva mirada metodológica para construir un estándar de legitimidad *domésticoglobal*.

---

ciudadanos son los responsables y no tienen razones independientes del contenido para considerar legítimas esas normas (Buchanan, 2011, p. 13)

<sup>9</sup> Esto es relevante, pues, entendida como contribución, Buchanan (2011) sostiene que es “opcional” que un Estado haga parte de un arreglo institucional cuando sus estándares de legitimidad interna son buenos.

De este modo, sostengo, la perspectiva en red se asienta sobre dos presupuestos: el primero, metodológico, al cual me referí anteriormente y, el segundo, fáctico. El metodológico entiende que es necesario ir más allá de la división entre el nivel doméstico y el nivel internacional, y el fáctico, que el marco en donde operan las autoridades *domésticoglobales* es fundamentalmente el de la sociedad en red. Así, haré referencia a cómo se manifiesta el poder en la sociedad en red; y, segundo, mostraré que esta perspectiva puede apoyarse en la ciencia de las redes para analizar el fenómeno *domésticoglobal*.

La denomino perspectiva en red porque evoca la pérdida de fronteras entre lo doméstico y lo internacional, las profundas interdependencias globales, pero, también, porque se alimenta de la ciencia de las redes. Esta perspectiva evalúa y juzga normativamente a las ARDG, entendiendo que son parte de una *networked polity*. Para entender esta perspectiva es necesario desarrollar, como dice Ramo (2016), un séptimo sentido (*seventh sense*), que consiste en "the ability to look at any object and see the way in which it is changed by connection" (Ramo, 2016). A esto han contribuido los capítulos dos y tres, pues el sistema de gobernanza reguladora global en el que se mueven las ARDG puede verse como un "complex adaptive system"; una red en la que, por supuesto, también está incluida toda la población del mundo: "The entire population of the world (...) can be regarded as a very large social network" (Newman, 2010, p. 6). Pero todavía debemos desarrollar más nuestro séptimo sentido, y por esto debemos comprender qué implica vivir y ejercer poder en una sociedad en red.

### **6.3.1 La sociedad en red: dos caras del poder**

En su concepción inicial, las redes fueron entendidas como una forma de organización, una estructura de producción distinta a la del mercado y a las estructuras de producción jerárquicas. La sociología de las organizaciones apuntó a esta distinción (Powell, 1990) para mostrar que la organización en red tiene ciertas características y beneficios<sup>10</sup> que la

---

<sup>10</sup> Las redes se adaptan y son más flexibles que las últimas, y favorecen las relaciones a largo plazo, a diferencia de las relaciones de mercado. Las redes son formas de intercambio que no tienen ni la forma de una transacción de mercado ni la forma de una estructura jerárquica; ellas tienen "its own logic" (Powell, 1990, p. 301). La confianza es clave en las redes, así como la experticia. Slaughter (2017, p. 49) hace una

hacen una "forma distintiva de coordinar la actividad económica" (Powell, 1990, p. 301). Esta tipología de organización fue retomada por los teóricos de las redes (Castells, 1996, 2010; Benkler, 2006). La utilizaron para explicar las profundas transformaciones sociales y políticas producidas en la sociedad y en la economía de la información, pues las estructuras en red se intensifican y expanden con la revolución de la información tecnológica; con la sociedad de la información<sup>11</sup>.

Se trata de un nuevo paradigma. Las redes están presentes en nuestra vida diaria y en muchos fenómenos globales (Caldarelli y Catanzaro, 2012). La estructura en red cambia la lógica de producción, del empleo y de muchos otros campos de la actividad humana. No por otra razón se dice que los cambios en el mundo corporativo y la puesta en marcha de la era digital alteran muchas cosas de nuestra vida, como el "(...) cómo gobernamos, cómo hacemos la guerra y la paz, cómo nacemos y cómo morimos, y quién manda, quién se enriquece, quién explota, quién sufre y quién se margina." (Castells, 1995, l. 29). Nuestra sociedad actual es la sociedad en red (*the network society*). Sin que sea una etiqueta, es la marca de un "cambio cualitativo en la experiencia humana" (Castells, 1996, p. 477): "Networks constitute the new social morphology of our societies" (Castells, 1996, p. 469). Como señalé en la segunda parte de esta tesis, el estado-nación ya no es un Estado omnipotente; se ha debilitado, aunque sigue teniendo efecto sobre la red global. Vivimos en una gobernanza en red (*networked governance*) (Eilstrup-Sangiovanni, 2018) o en un "*network state*" (Castells, 2010, p. 111), que no es el mismo Estado-nación, sino una red compuesta por múltiples actores, uno de los cuales es el Estado-nación y sus subunidades, así como las organizaciones internacionales, las organizaciones no gubernamentales o las empresas multinacionales. Sobre todo, interesa resaltar que la sociedad en red cambia la lógica de las relaciones de poder (Castells, 2010) y, desde esta lógica, afirmo, debería ser evaluada la autoridad política. Dada esta nueva lógica, el poder estatal y sus relaciones con la sociedad entran en crisis: "the new structure of power is dominated by a network geometry, in which power relationships are always specific to a given configuration of actors and institutions" (Castells, 1998, p. 383).

---

excelente síntesis de los elementos que nos permiten distinguir entre las redes y las jerarquías, por la estructura, sus propiedades, las características de los empleados y sus relaciones.

<sup>11</sup> La sociedad de información está marcada por la velocidad y tratamiento de la información.

Bajo esta nueva lógica, parece necesario comenzar a indagar cómo opera el poder *en y de* las redes (*network power*). A esto contribuye la teoría de las redes. Permite ver que el *network power* tiene dos caras: llamaré a la primera, poder en red institucionalizado y, a la segunda, poder en red democrático. Cada una muestra dos tipos de poder relevantes para la perspectiva en red de legitimidad que propongo.

### *6.3.1.1 El poder en red institucionalizado*

El poder en red institucionalizado parte de la noción de poder a la que me referí en el capítulo dos: el poder como la habilidad de lograr un objetivo haciendo que otros hagan algo que uno quiere y que de otro modo no harían (Dahl, 1957); esto es, una noción con carácter intencional: "the production of intended effects." (Russell, 1996, p. 23) y, además, cuantitativa: "A has more power than B, if A achieves many intended effects and B only a few" (Russell, 1996, p. 23). Pero, sobre todo, el poder en red institucionalizado entiende que el poder es relacional: pone de manifiesto la existencia de una interacción actual o potencial asimétrica, a partir de la cual un actor ejerce control sobre el comportamiento de otros (Knoke, 1990, p. 3, 2011, p. 216). Además, reconoce que no tiene una única forma de expresarse (Knoke, 1990, p. 3): piense en la conocida tipología de poder de *hard power*, que se distingue por la coerción; el *soft power*, por la capacidad de atracción (Nye, 2004); o la mezcla entre ambas formas de poder, el *smart power* (Nossel, 2004). Esta es la noción de poder presente en poder en red institucionalizado. Este tipo de poder en las relaciones entre actores de la gobernanza global.

La literatura, además, ha distinguido entre el poder *de* la red y el poder *en* la red. Esta distinción se manifiesta según hablemos de "*networks-as-actors*" o de "*networks-as-structures*"<sup>12</sup> (Kahler, 2009). La primera mira la red como un todo y se pregunta por la capacidad de la red para alcanzar sus objetivos (Kahler, 2009, pp. 2-3). Mira el funcionamiento de la red como conjunto organizado que produce decisiones, esto es,

---

<sup>12</sup> Lo relevante de este contraste es que permite entender, por un lado, que las relaciones de poder están presentes en las redes y, por otro, que la estructura es un aspecto constante en ambos tipos de redes: tanto en las diseñadas intencionalmente, como en las que no (Sikkink, 2009, p. 229). Si la estructura es constante en ambas, entonces parece que las dos aproximaciones son necesarias y que en ambas el poder juega un rol importante.

como un actor colectivo<sup>13</sup>. Generalmente se trata de redes diseñadas intencionalmente, por lo que están compuestas por actores estratégicos con objetivos colectivos. Lo importante para la mirada *network-as-actor* es el propósito de la red y, por tanto, su efectividad. Esta es la visión que predomina en la literatura cuando, por ejemplo, se evalúan las redes de reguladores <sup>14</sup> (ver: Slaughter, 2004) y cuando se las incluye en la categoría de instituciones internacionales.

Por su parte, la mirada "*networks-as-structures*" pregunta cómo está estructurada una red, cómo son las relaciones o posiciones en su interior. Esta aproximación parte de una definición amplia de red, pues su diseño no ha sido creación intencional de ningún agente, y por eso se centra en las características estructurales y en los efectos de la *network structure*. Así, entiende que, tanto la relación entre los miembros como las propiedades emergentes de la red, influyen sobre las acciones de los miembros: el vínculo entre actores puede generar a su vez constreñimientos o generar oportunidades de acción (Kahler, 2009, p. 5). Así, los nodos, sean Estados, individuos u otros actores, autorregulan su comportamiento según los vínculos que operan en la red.

La combinación de ambas aproximaciones es muy importante para la perspectiva en red de legitimidad. Permite ver que, a pesar de que se afirme la horizontalidad, descentralización y dispersión de poder como características de las redes, es posible advertir que, en la práctica, pueden existir jerarquías y relaciones de dominación entre los nodos de una red: "nodes will attempt to manipulate others in the network to produce desired outcomes"(Lake y Wong, 2009, p. 130).

---

<sup>13</sup> Esto parece ser lo que tiene en mente Slaughter (2004) cuando afirma que las redes tienen la responsabilidad de promover el interés público global (pp. 244-257).

<sup>14</sup> Slaughter (2004) alude a las redes de reguladores como organizaciones horizontales, sin una autoridad central que resuelva los problemas de la red, en donde predomina la dispersión de poder. También parece ser la aproximación dominante en la teoría de las relaciones internacionales y en la filosofía política, en donde se ha considerado que la red se caracteriza por su voluntariedad y horizontalidad, por su balance de poder. Quizás a esto se deba el sesgo optimista sobre la legitimidad de las redes de reguladores transnacionales.

### *6.3.1.2 El poder en red democrático*

En la sociedad en red tiene lugar otro tipo de poder: el poder en red democrático. Esta es una noción de poder diferente, en donde el punto central no viene dado por la capacidad de los actores y de las conexiones *de* y *en* la red para ordenar y sancionar, sino por la capacidad de los individuos e instituciones para actuar con otros con el fin de lograr un objetivo común. Esta noción de poder ha sido defendida por mujeres como Hannah Arendt <sup>15</sup> (1970) en la filosofía política, y por Mary Parker Follet (1918) en la teoría de las organizaciones, y ha sido retomada recientemente por Anne-Marie Slaughter (2017) en la teoría de las relaciones internacionales. Arendt sostuvo que el poder debía entenderse como la habilidad humana, no de actuar individualmente, sino en concierto: “Power corresponds to the human ability not just to act but to act in concert. Power is never the property of an individual; it belongs to a group and remains in existence only so long as the group keeps together.” (Arendt, 1970, p. 44). Para Arendt, esta noción de poder tiene su base en el consentimiento, pues este justifica el apoyo de los individuos al gobierno. Siguiendo esta línea, Slaughter (2017) denomina a este tipo de poder, *power with*, para referirse a uno que surge a partir de las conexiones, de la participación y de la no competencia o auto interés. Es una forma de *new power*, el cual “it is made by many. It is open, participatory, and peer-driven.” (Slaughter, 2017, p. 178).

Esta noción de poder, como dije, muestra la otra cara del poder de la sociedad en red; que puede verse asociada a una transformación democrática, pues, la sociedad de la economía de la información (*network information economy*) (Benkler, 2006), viabiliza el empoderamiento de la sociedad civil. Este empoderamiento proviene de la capacidad de interacción entre los individuos para emprender proyectos comunes (Benkler, 2006).

La economía de la información da lugar al surgimiento de experiencias colaborativas: cambia el modo de producir información, cambia el cómo los individuos interactúan con el mundo, pues utilizan nuevos canales de aprendizaje y acceden a nuevas fuentes de

---

<sup>15</sup> Jeffrey Isaac (Isaac, 1992) distingue tres modelos o concepciones ideales de poder: el voluntarista, asociado al pensamiento de Hobbes o Locke, y en autores como Dahl; el hermenéutico o comunicativo, asociado a autores como Hanna Arendt; el estructuralista, asociado a Marx; y el posmodernista, asociado a autores como Foucault (p. 57).

información que no son propiedad exclusiva de un solo individuo y que, por tanto, tienen menos posibilidades de ser manipuladas (Benkler, 2006, p. 465). Si la información se produce en red y entre iguales, tiene el potencial de aumentar la libertad y la autonomía individual (Benkler, 2006). Y, más allá, esto significa la reorganización de la esfera pública: una "esfera pública en red" (Benkler, 2006, p. 212) que tiene implicaciones democráticas, en el sentido de darle poder a la ciudadanía<sup>16</sup> (Benkler, 2006, p.465).

Así, los ciudadanos pasan a ser participantes activos en la esfera pública: la economía de la información en red reduce los costos de participación y crea una nueva arquitectura que cambia la pasividad por la actividad, el rol de espectador por el rol de actor. Es un cambio cualitativo (Benkler, 2006, pp. 212-13): la esfera pública puede monitorear e interrumpir el uso del poder de los medios de comunicación y organizarse políticamente (Benkler, 2006, p. 220). Así como el *lobby* de armas de Estados Unidos ha sido capaz de construir una sofisticada red que le permite comunicarse y actuar rápidamente cada vez que surge una iniciativa para exigir el control de armas (Knoke, 1990, 2011, p. 211), así también podríamos pensar en redes globales de ciudadanos que ejerzan contrapeso a dichos *lobbies corporativos*: algo como un *lobby* de ciudadanos (Alemanno, 2017). En la sociedad en red es posible conectar a los ciudadanos para que, como lo hacen los *lobbies* tradicionales, también ellos puedan influir e imprimir dirección a las decisiones públicas (Pettit, 2012). Ejemplos de esto pueden verse en una iniciativa europea llamada "The Good Lobby", la cual tiene por objetivo ayudar a conectar a los diferentes ciudadanos (NGOs, expertos y académicos), sin que interese su ubicación geográfica, de manera que las conexiones entre ellos creen sinergias y aumenten su poder de influencia sobre las decisiones que se toman en el nivel europeo.

De este modo, sostengo, ambos tipos de poder, el poder en red institucionalizado y el poder en red democrático, están presentes en la sociedad en red, en donde interactúan las ARDG. El primero permite comprender que el ejercicio de la autoridad no está

---

<sup>16</sup> Por ejemplo, la esfera pública ya no está mediada por los medios de comunicación tradicionales, hoy en día se observan proyectos como el periodismo colaborativo (Benkler, 2006, p. 465).

circunscrito a un territorio<sup>17</sup> y, el segundo, permite mantener y reforzar el vínculo con los valores democráticos, de modo que sea posible el control popular (*ultimate popular control*) por parte de la red de ciudadanos del mundo.

### **6.3.2 Redefiniendo el carácter de la autoridad**

Una vez se entiende que las ARDG son parte de una *networked polity*, entonces podemos preguntar qué supone esto para el ejercicio del poder político. Parte de la respuesta puede obtenerse en la ciencia de las redes, que nos ayuda a analizar estas estructuras “[u]nderstanding the properties and consequences of these network structures is a critical part of understanding the political world.”(Victor, Montgomery y Lubell, 2018a, p. 3). La ciencia de las redes y, especialmente, el análisis de redes sociales, capturan el marco en el cual las ARDG ejercen autoridad. Así, el análisis de redes políticas (*policy networks*) (Knoke, 2011), como un tipo de red social, permite entender que las ARDG ejercen autoridad plural, en lugar de autoridad individual. Sostengo que con la perspectiva en red es posible comprender que el carácter de la autoridad de las ARDG no viene determinado únicamente por su autoridad individual doméstica, sino por sus interacciones.

La perspectiva en red entiende que los niveles de autoridad individual están interconectados y que esta interconexión lleva al surgimiento de otros tipos de autoridad, diferentes a la autoridad doméstica, supranacional o internacional. Son formas de autoridad que no dependen del nivel en donde se encuentren, sino de la forma como establecen sus conexiones; así, como he señalado para las ARDG, su autoridad se puede ejercer de forma emergente, anfitriona, compartida o sustituta. Para entender y evaluar estas formas de autoridad la ciencia de las redes ofrece herramientas interesantes.

---

<sup>17</sup> Esto implica que la perspectiva en red de legitimidad política es mucho más escéptica de las redes como expresión de un "*check and balances*" global y más cuidadosa con las relaciones de poder. Entiende que los actores pueden manipular la red para lograr sus propósitos (*Network's effects*) y que, por esto, es ingenuo pensar que las redes son solo formas consensuadas y horizontales de enfrentar problemas colectivos (Kahler, 2009, p. 11).



### 6.3.2.1 La ciencia de las redes

La ciencia de las redes es “la ciencia del mundo real, del mundo en el que viven los seres humanos, de la amistad, de los rumores, de las enfermedades, de las tendencias y modas culturales y de las crisis financieras.” (Watts, 2006, p. 15). También, debemos resaltar, del mundo de los actores políticos. Esta ciencia viene con una caja de herramientas para entender los procesos y fenómenos que suceden en la era de la sociedad en red. Se trata de una ciencia interdisciplinaria<sup>18</sup>. El análisis de redes es, por tanto, “*a science of interactions*” (Maoz, 2012, p. 248). La sociología en especial ha hecho grandes aportes al Análisis de Redes Sociales<sup>19</sup> (*Social Network Analysis – SNA*), en donde la categoría “red social” es clave en el análisis de los fenómenos sociales.

Aunque el análisis de redes sociales se ha incrementado conforme avanza el desarrollo tecnológico (Castells, 1996), este no ha sido el método dominante para la comprensión del mundo y, en particular, del mundo político, que es el que acá me interesa. Solo en los últimos veinte años se ha incrementado el uso de aproximaciones relacionales por parte de los estudiosos de la política (Knoke, 1990, 2011; Lazer, 2011; Victor, Montgomery y Lubell, 2018c). Algo similar ha sucedido en el estudio de las relaciones internacionales. Durante mucho tiempo prevaleció la mirada individualista del realismo internacional. Curiosamente, el estudio de las relaciones internacionales no se ha ocupado de analizar las *relaciones* entre actores, al menos no a través de las herramientas del análisis de redes<sup>20</sup> (Lazer, 2011). Aunque a finales del siglo XX y XXI aparecieron trabajos que dieron relevancia a las interacciones entre actores internacionales y transnacionales (Keohane y Nye, 1977), a las conexiones transgubernamentales entre actores estatales (Slaughter, 2004), y a la forma como el comportamiento e interacciones entre actores sociales determina el comportamiento de los Estados (Moravcsik, 1997), el uso del SNA como método para estudiar las relaciones internacionales solo ha tenido auge en el

---

<sup>18</sup> Las matemáticas, la física, la biología, las ciencias de la computación y las ciencias sociales han contribuido a ella.

<sup>19</sup> Fue en el campo de la sociología y la psicología social en donde estuvo el origen del Análisis de las Redes Sociales. Los trabajos de Jacob Moreno (1934) dieron lugar a la sociometría, que luego sería lo que hoy se conoce como Análisis de Redes Sociales. Sobre el SNA ver: Prell (2012).

<sup>20</sup> Como muestra Maoz (2012) el análisis de redes se ha utilizado de forma discontinua en las relaciones internacionales.

presente siglo (Kahler, 2009; Maoz, 2010, 2012; Ward, Stovel y Sacks, 2011). Recientemente, en el campo de las relaciones internacionales, se ha propuesto hacer uso de una "mirada web" (*the web view*)<sup>21</sup> (Slaughter, 2017). Esta mirada se contrapone al método tradicional y dominante utilizado para estudiar las relaciones internacionales, que Slaughter llama "la mirada del tablero de ajedrez" (*the chessboard view*), en donde las relaciones internacionales se entienden como un juego de Estados soberanos auto-interesados<sup>22</sup> (Slaughter, 2017, p. 6).

Aunque, según su objeto de estudio, cada disciplina académica tiene su propia definición de red<sup>23</sup>, una definición general, común a todas las disciplinas, puede ser: "una colección de objetos relacionados de un cierto modo entre sí" (Watts, 2006, p. 29) que se encuentra en constante evolución (Watts, 2006, p. 30) o como "a collection of points joined together in pairs by lines" (Newman, 2010, p. 1). También se ha definido como "a set of units – nerves, computers, individuals, organizations, states – and a rule that defines whether, how, in what way, and to what extent any two units are linked with each other" (Maoz, 2012, p. 248). A pesar de su simplicidad, estas definiciones dejan claro que al análisis de redes le interesan las dinámicas de las relaciones y los patrones de conectividad presentes entre los actores de una red: "the pattern of connections between components" (Newman, 2010, p. 2), pues, estos patrones son relevantes para el comportamiento de un sistema dado: "the particular pattern of interactions, can have a big effect on the behavior of the system." (Newman, 2010, p. 2).

En especial, dado que las ARDG son actores políticos, la noción de *red política* parece ser la más adecuada para la perspectiva en red que propongo: "Policy networks may be defined as "(more or less) stable patterns of social relations between interdependent

---

<sup>21</sup> "To see the international system as a web is to see a world not of states but of networks, intersecting and closely overlapping in some places and more strung out in others. It is the world not only of terrorists but of global trade, both licit and illicit; of drugs, arms, and human trafficking; of climate change and declining biodiversity; of water wars and food insecurity; of corruption, money-laundering, and tax evasion; of pandemic disease carried by air, sea, and land (Slaughter, 2017, p. 7).

<sup>22</sup> Para Slaughter (2017) ambas miradas son necesarias. Para una presentación más amplia de todos los trabajos relacionados con la teoría de redes ver: (Victor, Montgomery y Lubell, 2018c)

<sup>23</sup> En matemáticas, por ejemplo, el estudio de las redes se conoce como el estudio de los grafos. Lo que se conoce como *Graph theory* describe cómo los nodos o vértices están conectados por *edges*. Un grafo es una conexión de nodos y edges.

actors, which take shape around policy problems and/or policy programmes (Kickert, Klijn, and Koppenjan, 1997, 6)". (Knoke y Kostiuhenko, 2018, p. 2).

Los estudiosos de las redes políticas han incorporado elementos del SNA para analizar este tipo de redes. El SNA es una aproximación metodológica a los fenómenos sociales. Entiende que las conexiones entre actores tienen efectos sobre todo el sistema y también sobre el comportamiento individual de cada actor; en este sentido, es una aproximación opuesta a la del individualismo metodológico. Este tiene como unidad de análisis las decisiones o instituciones individuales y, por lo mismo, no toma en cuenta las interacciones entre actores ni la estructura de sus relaciones (Patty y Penn, 2018, p. 2). El análisis de redes en la biología, por ejemplo, mira cómo interactúan las diferentes especies dentro de los ecosistemas, en lugar de mirar a una sola especie: "Species in an ecosystem can interact in a number of different ways. They can eat one another, they can parasitize one another, they can compete for resources, or they can have any of a variety of mutually advantageous interactions, such as pollination or seed dispersal." (Newman, 2010, p. 90). Así, la mirada red que proporciona la ciencia de las redes ayuda a enfrentar el problema micro-macro (Eulau y Rothenberg, 1986), pues propone una perspectiva que no es ni completamente micro ni completamente macro<sup>24</sup> (Victor, Montgomery, Lubell 2018a, p. 6); en otras palabras, no es ni individual ni sistémica, sino que se mueve en un nivel intermedio (Victor, Montgomery, Lubell, 2018a, p. 5). En este sentido, la mirada red enfrenta bien la tensión entre agencia y estructura<sup>25</sup>; según la cual, no es posible establecer en qué medida el comportamiento individual de un actor viene determinado por la estructura del sistema, o si la estructura está determinada por el comportamiento individual de los agentes. La mirada red provee herramientas para reconocer que se da una interacción constante entre agente y estructura: "[a]gents create structures and structures shape the behavior of agents" (Slaughter 2017, p. 38).

---

<sup>24</sup> El nivel micro se centra en el comportamiento o propiedades individuales de los actores y el nivel macro en establecer las propiedades agregadas de instituciones o grupos (Watts, 2011, pp. 61-62).

<sup>25</sup> En la sociología de las relaciones internacionales este problema se ha entendido como un conflicto entre *holismo e individualismo* (Wendt, 1999, p. 26). El último entiende que los fenómenos sociales pueden reducirse a las propiedades o interacciones de individuos independientes y, el primero que los efectos de las estructuras sociales no pueden reducirse a estas propiedades, sino que son las interacciones las que contribuyen a la construcción (porque definen sus propiedades) y constitución de los agentes (porque tienen efectos sobre su comportamiento): "People cannot be professors apart from students, nor can they become professors apart from structures through which they are socialized" (Wendt, 1999, p. 26).

De este modo, la ciencia de las redes puede ser útil para entender y evaluar el funcionamiento de lo que he denominado autoridad *domésticoglobal*. El énfasis que hace sobre las interacciones invita a pensar que, cuando las ARDG interactúan directa o indirectamente con elementos globales, ejercen su poder de formas interactivas, transforman su autoridad doméstica y tienen impacto sobre la red social que une a todos los ciudadanos del mundo.

De este modo, desde la perspectiva en red, es posible entender que la autoridad de las ARDG tiene carácter plural, lo cual permite resolver el problema del carácter de la autoridad. Veamos.

### *6.3.2.2 El carácter plural de la autoridad de las ARDG*

La autoridad *domésticoglobal* tiene carácter plural. No responde a estructuras jerárquicas, como la estatal, sino a estructuras en red que van más allá de un territorio<sup>26</sup>. Reconocer el carácter plural permite evaluar a un actor -individual- (las ARDG) entendiendo, al mismo tiempo, que su autoridad política se *transforma* y *constituye* con las interacciones globales que se producen dentro de una red<sup>27</sup> de actores o procesos de decisión. Al tiempo que entiende que la autoridad no solo se ejerce de forma individual, supera el problema de división de las perspectivas arriba-abajo y abajo-arriba, pues, su punto de partida está en la unión o interconexión entre actores o instrumentos que hacen parte de distintos niveles de autoridad. Pensemos de nuevo en el hipotético caso del contrato de edición. Según la perspectiva en red, el punto de partida para evaluar la autoridad está en la interacción entre Hanna y María para redactar el contrato de edición; y no en el cómo Virginia contribuye a la actividad de María o viceversa. Para la perspectiva en red esta última pregunta puede venir luego, pero la primera cuestión es reconocer, de antemano, la relación entre Hanna y María, con el fin de establecer cómo justificarla ante Virginia. De este modo, mal haríamos en creer que la autoridad individual de cada ARDG se mantiene

---

<sup>26</sup> Sin desconocer que las relaciones jerárquicas están presentes en estas estructuras.

<sup>27</sup> El uso que hago de la noción de red en este capítulo no debe confundirse con las redes de reguladores transnacionales como mecanismo de cooperación regulatoria. Aun cuando las ARDG no hagan parte de redes de este tipo, el hecho de las interacciones globales es lo que permite entenderlas como nodos dentro de una red de gobernanza regulatoria.

estática y que no cambia debido a sus interacciones globales. La perspectiva en red reconoce que ningún actor se comporta como un “animal salvaje solitario” (Russell, 1996, p. 129).

Cuando observamos a los actores de una estructura en red comprendemos que el poder se encuentra distribuido dentro de esta; cada actor o ARDG, tiene una parte (no igual) de poder y, en virtud de sus interacciones globales, directas o indirectas, ejerce nuevos tipos de autoridad. Así, las interacciones de las que se ocupa la perspectiva en red de legitimidad política expresan, fundamentalmente, vínculos de poder. Son interacciones que van más allá de la comunicación y de la deliberación entre actores<sup>28</sup>. De esta manera, a la mirada red le importa, por ejemplo, el grado de influencia de los actores dentro de la red, el grado en que cada actor se ve influido por otros actores de la red, y cómo esto incide en la legitimidad de determinada decisión regulatoria.

El carácter plural de autoridad que propone la perspectiva en red, no compite con otras formas de aproximación plural a la autoridad, pues su objetivo es diferente. Mientras que a estas últimas les interesa responder cuál es el derecho aplicable entre todos los órdenes normativos que se entrecruzan<sup>29</sup>, el único propósito de afirmar el carácter plural desde la perspectiva en red es evaluar la autoridad teniendo en cuenta sus interacciones globales. Por esto, mi propuesta no debe entenderse como una forma de resolver el conflicto entre autoridades o sistemas normativos. Con esto en mente, resulta particularmente interesante la propuesta de Nicole Roughan (2013). Ella sostiene que, dado el pluralismo, la autoridad legítima de los actores no puede mirarse de forma completa sino relativa: "*relative authority*" (Roughan, 2013). En su trabajo, Roughan critica a quienes entienden que la autoridad plural, a pesar de ser tal, se ejerce de manera independiente<sup>30</sup>; y, por ello, afirma que una teoría de la legitimidad debe entender que las autoridades son interdependientes

---

<sup>28</sup> Este es solo un tipo de interacción.

<sup>29</sup> La interacción entre sistemas jurídicos, instituciones, servidores públicos, normas, etc, genera confusión sobre la autoridad del derecho: "plurality of law puts pressure on the authority of law at a number of junctures" (Roughan, 2013, p. 3).

<sup>30</sup> Roughan sostiene que la teoría de Raz no sirve para contextos del pluralismo (2013, p. 7). Ella pretende devincularse de las aproximaciones plurales, de hecho, critica autores que entiende la autoridad pluralmente: Tasioulas, Besson, Walker, Kumm, Krisch. Buchanan, dice Roughan, es el único que se toma en serio la pluralidad, porque presuponen que la autoridad legítima es interdependiente.

y que, por lo tanto, una concepción pluralista de autoridad debería sostener que la autoridad es relativa: "authority can be a relative power shared between different authorities in the same domain, or mutually dependent between authorities in interactive domains" (Roughan, 2013, p.6).

Entender que la autoridad es relativa, dice Roughan, significa que "la autoridad legítima se constituye mutuamente" (Roughan, 2013, p. 138). Esto es, si una autoridad es relativa o interdependiente, significa que, cuando entre en conflicto con otra, debe cooperar o coordinarse con ella<sup>31</sup>, pues son estas relaciones, entre otras razones, las que las legitiman<sup>32</sup>: "any one institution, at any level of law, can only be authoritative when it is appropriately related to others with which it intersects or overlaps" (Roughan, 2013, p. 180). Al igual que la tesis de la legitimidad relacional (Buchanan, 2011), esta aproximación es relevante para la perspectiva en red de legitimidad política porque entiende que la interdependencia es un factor clave que debería tener implicaciones teóricas y que la autoridad es dependiente e interconectada, en lugar de absoluta o independiente<sup>33</sup>. Sin embargo, aunque la tesis de Roughan (2013) comparte el presupuesto de la interdependencia de la autoridad, no pretendo afirmar que las autoridades *domésticoglobales* son autoridades relativas. Este no es el punto que me interesa. Además de que mi propósito no es aportar a la teoría general de la autoridad, como sí es el caso de Roughan (2013), sino mirar el caso particular de la legitimidad de las ARDG, bajo la tesis de la autoridad relativa diríamos que las ARDG son autoridades relativas domésticas, que no son autoridades independientes, sino interdependientes, y que solo adquieren autoridad legítima cuando cooperan con otras. Sin embargo, no comparto esta visión. Aunque la perspectiva en red que se propone pueda llevar a concluir la misma necesidad de cooperación entre autoridades, no es porque considere que la

---

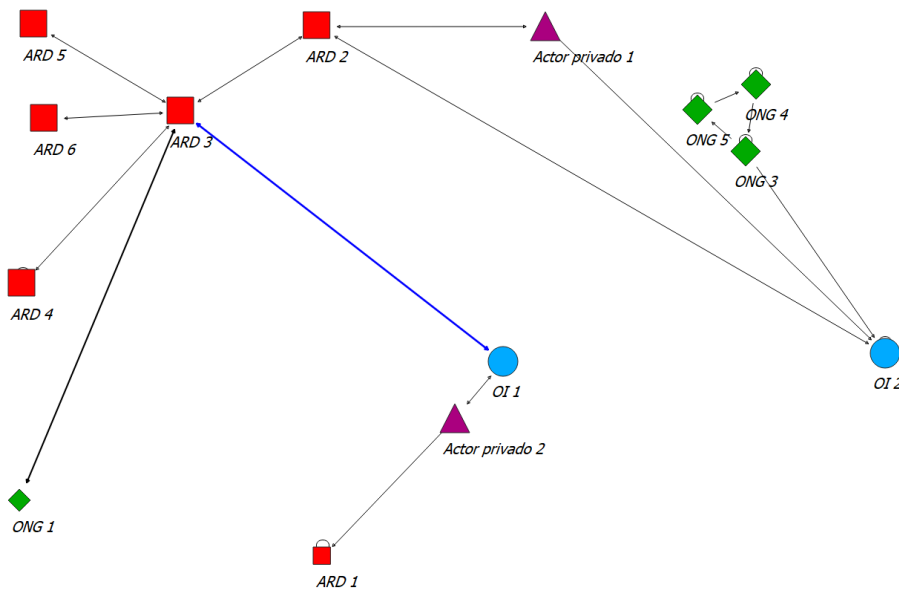
<sup>31</sup> "In circumstances of plurality of prima facie authorities, the justification of authority depends upon a justified inter-authority relationship" (Roughan, 2013, p. 138).

<sup>32</sup> "it would specially have to take into account that analyzing the legitimacy of a particular institution will always only capture a part - often a shifting part- of the overall authority structure" (Roughan, 2013, p. 251).

<sup>33</sup> Roughan (2013) discute con dos teorías de la autoridad legítima: las substantivas, como la de Raz, que ve la autoridad legítima como aquella que le permite a los sujetos la conformidad con sus razones; y las teorías procedimentales: que entiende la deliberación democrática o el consentimiento como criterios de legitimidad de las autoridades. Ninguna de las dos teorías, dice Roughan (2013) permite determinar, ante el conflicto de autoridades, cuál es la autoridad legítima. De este modo, para esta autora, la justificación de la autoridad legal es sustantiva, procedural y relativa.

autoridad es relativa. Las ARDG tienen autoridad completa (no relativa), pero transformada. En esta transformación está la clave. En lugar de ser autoridades incompletas<sup>34</sup>, las ARDG tienen algo más. Ese algo más permite afirmar que una ARDG tiene autoridad plural, que no puede evaluarse con el estándar de legitimidad de las ARD. La autoridad individual de una ARD, en virtud de la interacción global (que la hace ARDG), se transforma en autoridad plural emergente, sustituta, anfitriona o compartida. Veamos la siguiente ilustración:

### Ilustración 9. Autoridad plural



Elaboración propia de una red en donde interactúan diferentes actores: Agencias Regulatoras Domésticas (ARD), Empresas Multinacionales (Actor privado), Organizaciones No Gubernamentales (ONG) y Organizaciones Internacionales (OI).

En la anterior ilustración es posible visualizar los diferentes tipos de autoridad plural que ejerce una ARDG, a los cuales me referiré en el tercer capítulo.

---

<sup>34</sup> Dentro de las críticas a la tesis de la autoridad relativa (Rodríguez-Blanco, 2016), se señalan sus déficits para comprender el funcionamiento del fenómeno pluralista. Según Rodríguez-Blanco, lo que muestra este fenómeno es que las autoridades sí tienen autoridad independiente, pues de otro modo no podrían delegar o ser deferentes a otras autoridades. La cooperación entre autoridades solo es posible porque cada autoridad es independiente, y no relativa (Rodríguez-Blanco, 2016, p. 198).

**Autoridad emergente:** puede surgir en virtud de las interacciones entre la ARD 2, la ARD 3, la ARD 4, la ARD 5, la ARD 6, la ONG 1 y la OI 1.

**Autoridad anfitriona:** puede darse, por ejemplo, cuando la ARD 2 aplique una regulación en cuyo proceso de decisión participaron: la OI 2, la red de ONGs 3,4, y 5; y el Actor privado 1.

**Autoridad compartida:** se da, por ejemplo, cuando la ARD 3 aplica una decisión que ha sido tomada por la organización internacional OI1.

**Autoridad sustituta:** puede surgir de la interacción indirecta entre la ARD1 y la ARD 2. A pesar de la distancia puede suceder que la ARD 1 tome una decisión que impacte sobre los sujetos de la jurisdicción de la ARD 2. Así, diríamos que la ARD 1, que está a cuatro grados de separación de la ARD2, tiene en principio autoridad sustituta sobre los sujetos de la jurisdicción a la que pertenece la ARD 2.

Al reconocer el carácter plural de las ARDG podremos establecer con mayor exactitud qué condiciones deberían satisfacer para alcanzar altos niveles de legitimidad. Recordemos las preguntas de Sofía del capítulo quinto: ¿por qué tiene que aceptar la decisión que la AVM ha elaborado con la ARDG de otro Estado? ¿por qué debe aceptar que la decisión pueda basarse en recomendaciones de una red internacional de la cual no hace parte la AVM? ¿por qué la AVM puede seguir la sugerencia de la ARD de otro país que no es *su* autoridad? ¿por qué tiene que aceptar una decisión que la AVM ha tomado con base en estándares fijados por un comité de expertos de una organización internacional? Señalé que estas preguntas no podían ser resueltas con el estándar de legitimidad para las ARD; ahora, afirmo que, si entendemos que las ARDG tienen carácter plural, y que la perspectiva en red se preocupa por las interacciones entre autoridades, entonces podemos comenzar a pensar qué condiciones debe cumplir una ARDG para que le asignemos altos niveles de legitimidad en cualquiera de sus cuatro formas de autoridad.



En esta sección he tratado de mostrar que la ciencia de las redes puede ayudar a entender por qué la autoridad de un actor doméstico que interactúa globalmente puede tener carácter plural. Esto soluciona el problema del carácter de la autoridad y, en buena medida, el problema de división; pues, cuando evaluamos la autoridad *domésticoglobal* estamos reconociendo que un actor será legítimo, no solo por lo que haga individualmente, sino por sus propias interacciones y los patrones de interacciones de los actores que también son parte de la estructura en red, sin tener que dividir el nivel doméstico del nivel internacional.

Mostraré ahora cómo puede contribuir la perspectiva en red a establecer los criterios de legitimidad para la autoridad plural que ejercen las ARDG. Esto es, cómo esta perspectiva nos puede decir por qué las ARDG son más legítimas.

### **6.3.3 Las tres contribuciones de la perspectiva en red: adecuando el estándar de legitimidad para las ARDG**

Si aceptamos que las ARDG ejercen autoridad con carácter plural, entonces podemos pasar a mirar de qué manera esta perspectiva puede decirnos por qué las ARDG serán más legítimas. Afirmino que la perspectiva en red puede hacer tres contribuciones a este propósito: un aporte metodológico, un aporte metodológico-normativo y otro puramente normativo. Con estos tres aportes es posible identificar las condiciones bajo las cuales las ARDG aumentan sus niveles de legitimidad política, de modo que se solucione el problema de adecuación del estándar de legitimidad.

#### *6.3.3.1 El aporte metodológico*

La perspectiva en red contribuye a evaluar la autoridad de las ARDG dentro de un juicio normativo amplio, que se extiende a sus interacciones globales. Promueve, por tanto, el establecimiento de lo que la literatura conoce como un estándar complejo de legitimidad (*Complex Standard of Legitimacy*). Un estándar de este tipo es propuesto, por ejemplo, por la concepción institucionalista de legitimidad internacional (Buchanan y Keohane, 2006) y se caracteriza por estar pensado para contextos dinámicos e interactivos. Así, afirmo que la perspectiva en red permite construir un Estándar de Legitimidad

*Domésticoglobal* (ELDG) que no solo mire las ARDG internamente, sino sus interacciones globales y al conjunto de la red en la que interactúa.

Primero veamos en qué consiste un estándar complejo. Un estándar de este tipo está asociado a la idea de que no existe un único criterio para justificar el ejercicio del poder de las instituciones internacionales (Buchanan y Keohane, 2006); de ahí que, en lugar de establecer condiciones suficientes de legitimidad, propone principios de legitimidad para el momento presente. La concepción institucional de legitimidad internacional defendida por Buchanan y Keohane (2006) ha construido su estándar entendiendo que las instituciones operan de modo dinámico y relacional y que deben ser evaluadas teniendo en cuenta el ambiente en el cual se desarrollan<sup>35</sup>. Por esto, afirman, se trata de una "concepción ecológica de legitimidad" (Buchanan y Keohane, 2006, p. 432): su legitimidad no depende solamente de las características internas sino de su relación epistémica-deliberativa con actores externos a ella.

Tres elementos forman el estándar propuesto por Buchanan y Keohane (2006): criterios procedimentales, criterios sustantivos y virtudes epistémicas que, en realidad, operan como un conjunto de criterios de *input*, *throughput* y *output legitimacy*. Así, el estándar se compone de tres elementos: primero, el consentimiento "continuo" de los Estados democráticos; segundo, tres criterios sustantivos de legitimidad<sup>36</sup> y, tercero, ciertas virtudes epistémicas que buscan satisfacer los tres criterios sustantivos. Los criterios sustantivos son: el cumplimiento de principios morales mínimos (*minimal moral acceptability*), como la no violación de los derechos humanos (Buchanan y Keohane, 2006, p. 419); segundo, el beneficio comparativo; esto es, la justificación instrumental de las instituciones globales respecto de otras y; tercero, la integridad institucional, es decir, la coherencia interna de la institución: que los procedimientos y actos llevados a cabo no entren en contradicción con los objetivos que justifican su existencia. Por su parte, las

---

<sup>35</sup> Por lo que sus criterios no pueden tomarse como condiciones estáticas de legitimidad.

<sup>36</sup> Estos autores entienden estos criterios desde la perspectiva de los desacuerdos morales y la incertidumbre sobre cuáles son los objetivos que las instituciones internacionales deben desempeñar. Los tres criterios sustantivos son atributos que deben tener las instituciones globales para ser mayormente legítimas; según señalan estos autores, son como los "*counting principles*" de Rawls, pues entre más criterios se alcancen y entre mejor se cumplan, habrá mayor certeza para afirmar la legitimidad institucional.

virtudes epistémicas son aquellas que permiten determinar si la institución está o no actuando conforme a los estándares y si está cumpliendo los objetivos “through interaction with agents and organizations outside the institution.” (Buchanan y Keohane, 2006, p. 406). Entre estas virtudes se señala, por ejemplo, que las instituciones deben ser transparentes.

Pero que la perspectiva en red de legitimidad política promueva un estándar complejo de legitimidad no significa que contemple los mismos criterios propuestos por la concepción institucionalista de legitimidad. Debemos reconocer que, como señalé en el capítulo quinto, Buchanan y Keohane (2006) no están pensando en instituciones como las ARDG para construir sus criterios. Por ejemplo, el criterio sustantivo, según el cual, la institución debe cumplir efectivamente su rol (Buchanan y Keohane, 2006, p. 422), no parece fácil de aplicar a las ARDG, pues, a diferencia de las instituciones internacionales, estas no son autoridades creadas por diversos Estados para que cumplan objetivos específicos. Pensemos en el caso de la autoridad sustituta: ¿cómo podría Sofía determinar cuáles son los objetivos de la ARDG que no hace parte de su Estado, pero que, aun así, tuvo un impacto sobre los medicamentos que ella consume? Por su parte, el principio sustantivo *minimal moral acceptability* parece más adecuado, pues está pensando para la protección de los más vulnerables, esto es, para protegerlos frente a las externalidades negativas de sus decisiones.

Pero más allá de discutir cada principio, lo que interesa advertir es que la idea misma de un “estándar complejo” parece apropiada para el contexto institucional de las ARDG, pues, las diversas formas en que ejercen autoridad plural o *domesticoglobal* es una muestra de que operan en un contexto dinámico e interactivo. De este modo, es posible concebir un estándar complejo que mire diversas dimensiones de la legitimidad política, de modo que cubra todo el espectro del proceso de decisión; esto es, principios procedimentales, principios de legitimidad de origen o *input* de la legitimidad, principios sustantivos y virtudes epistémicas.

Ahora bien, aunque un estándar complejo no parece propio de la perspectiva en red, pues la concepción institucionalista de legitimidad ya lo había propuesto, recordemos que esta

última se construye sobre una perspectiva relacional, y que la perspectiva en red comparte esta mirada. En todo caso, la perspectiva en red le da un valor agregado a esta mirada, pues permite construir un Estándar complejo de Legitimidad *Domesticoglobal* (ELD) que va más allá, en cuanto se ocupa; en primer lugar, de las condiciones *internas* que debe cumplir la ARDG como nodo de una red; en segundo lugar, de las condiciones de *interconexión*, en doble vía: desde la propia ARDG como nodo hacia otros actores, así como desde los otros nodos hacia la propia ARDG. Y, en tercer lugar, de las condiciones *externas*, que miran la red en su conjunto.

Las *condiciones internas* miran a las ARDG como autoridades domésticas independientes, esto es, su nivel de legitimidad democrático al interior de su propio Estado. Cuestiones como su composición interna, la experticia de sus miembros, sus relaciones con otras autoridades de su propio Estado. Las *condiciones de interconexión* miran las conexiones de la ARDG. Acá resulta de mucha utilidad el análisis de redes, pues será necesario examinar la posición, la cantidad de conexiones y el grado de influencia que tiene la ARDG dentro de una red de actores, así como los actores con quien ella está conectada. Esta información es necesaria para establecer, por ejemplo, el grado de transparencia en las conexiones, la calidad de deliberación pública y la capacidad de contestación recíproca entre actores de la red con los cuales interactúa. Las *condiciones externas* miran el conjunto de la red de la que forma parte la ARDG y las relaciones que esta red pueda tener con otras redes. Así, le interesa, por ejemplo, que el orden internacional en el que interactúa tenga altos niveles de legitimidad democrática, que otros actores de la red de la cual forma parte no estén siendo dominados o que la red, como un todo, no esté siendo dominada, o que no esté en posición de dominación.

Estas condiciones podrían tener un peso distinto según el tipo de autoridad *domesticoglobal* que ejerza una ARDG. Por ejemplo, para la autoridad sustituta parecerían más relevantes las *condiciones internas*; para la autoridad anfitriona, las *condiciones externas*; para la autoridad emergente, las condiciones de *condiciones de interconexión* y, para la autoridad compartida, las *condiciones externas*.

Si entendemos que el ELDG está compuesto por criterios que satisfacen condiciones internas, de interconexión y externas, es posible que podamos responder mejor las preguntas de Sofía; ya que estas, recordemos, iban más allá de conocer las condiciones de legitimidad internas de las ARDG. Ahora podemos decirle a Sofía que, gracias a la perspectiva en red, también podemos evaluar con condiciones bajo las cuales los actores se mantienen conectados, así como las condiciones generales en las que opera la red.

### *6.3.3.2 El aporte metodológico-normativo*

La perspectiva en red nos indica cómo interpretar los criterios de legitimidad *domésticoglobal*. Aquí adquiere relevancia la ciencia o teoría de las redes y todas sus herramientas conceptuales para analizar las redes sociales y políticas.

La ciencia de las redes ofrece herramientas para juzgar y evaluar las interacciones que forman la autoridad plural; por ejemplo, permite saber quién es el actor más influyente, quién o quiénes los menos influyentes. Este conocimiento, afirmo, debería permitir valorar el peso de los principios de legitimidad y el grado de exigencia que debería darse a cada uno. En esta medida, por ejemplo, no basta con señalar que un proceso de toma de decisión en el que participe una ARDG debe ser, por ejemplo, transparente y participativo, sino que, la perspectiva en red puede ayudar a determinar quién es el actor o el nodo de la red que debe tener mayor carga de transparencia y quién mayor carga de participación para que podamos considerar que la actuación de la ARDG, por ejemplo, en sus condiciones de interconexión, es altamente legítima.

Es imposible hacer referencia en esta tesis a todas las herramientas conceptuales del análisis de redes. Lo que parece claro es que los estudiosos de la legitimidad política deberían acercarse a estas para utilizarlas en sus evaluaciones normativas, pues el lenguaje de las redes puede ser de mucha utilidad para interpretar y desarrollar los criterios de legitimidad *domésticoglobal*. Antes de hacer una breve referencia a algunas de estas herramientas, vale la pena mirar algunos términos básicos que ayudan a “leer” una red. Veamos. Los puntos de la red se conocen como nodos, vértices o actores; las líneas, que muestran las relaciones entre actores, se conocen como links, *edges* o *ties*. Gráficamente, los vínculos (*ties*) entre actores o nodos pueden representar diferentes

aspectos de una relación: desde vínculos de amistad, intercambio de bienes, relaciones de colaboración y, por su puesto, relaciones de poder. Así, en la ilustración 9, arriba, podemos identificar 14 nodos y 15 vínculos.

Algunos conceptos del análisis de redes pueden ser útiles para interpretar y definir el contenido de los criterios que forman el ELDG. Uno de los conceptos clave en el análisis de redes es el de centralidad (*centrality*) y otro el de densidad (*density*). La centralidad indica qué tan importantes son los nodos en la red según los tipos y cantidad de conexiones. La centralidad está vinculada a la influencia que tiene un actor en la red (Patty y Pen, 2017, p. 4), de ahí que sea muy relevante su medición. La literatura señala varias formas de medir la centralidad:

Por el grado (*degree centrality*). Indica por el número de *links* o conexiones que tiene un nodo, es decir, la cantidad de enlaces que lo conectan a otros (Newman, 2010, p. 167). Se conoce como *hub* al nodo con un alto grado de conexiones. Y, a las comunidades de nodos, se les denomina *clusters*, son redes dentro de redes: “a dense subnetwork within a larger network” (Slaughter, 2017, p. 47). El grado puede ser *in degree* o puede ser *out degree*. El primero indica la cantidad de nodos que se comunican con uno (cuántos me hablan), el segundo indica la cantidad de nodos hacia los cuales uno se comunica (cuántos nodos me escuchan) (Patty y Penn, 2017). Adviértase, por ejemplo, en la ilustración 9, que en la relación entre el nodo ARD 3 y la OI 1 ambos se comunican: ARD 3 puede influir sobre OI 1, y OI 1 también puede influir sobre ARD 3. No sucede lo mismo entre el Actor privado 1 y la OI 2.

En segundo lugar, por su cercanía a otros nodos (*closeness centrality*). Esto mide cuántos pasos lleva comunicarse con cualquier otro actor de la red. La medición del grado es relevante, pues a mayor proximidad entre dos actores de una red habrá mayor probabilidad de que uno de los actores vea modificado su comportamiento por la influencia del otro<sup>37</sup> (Knoke, 2011, p. 216); por ejemplo, se ha demostrado que, incluso a tres grados de distancia, la capacidad de influencia de un nodo sobre otro es muy relevante

---

<sup>37</sup> “(...) which may occur without deliberate or consciously attempted influence (Marsden and Friedkin, 1994: 4).” (Knoke, 2011, p. 216)

(Christakis y Fowler, 2009). Así, volviendo a la ilustración 9, mientras el Actor privado 1 está a cinco grados de la ARD 1, el Actor privado 2 solo está a un grado de distancia de la ARD 1.

En tercer lugar, la centralidad también puede medirse por el grado de intermediación (*betweenness centrality*), esto es, en qué medida un nodo está ubicado en cierta posición que permita a los otros nodos cruzar por él para llegar a otros: “like a (...) highways that everyone has to travel through to get somewhere else” (Slaughter, 2017, p. 48). Esta medida de centralidad puede ayudar a saber cuál actor tiene mayor capacidad de controlar información; así que, por ejemplo, sobre aquel podría recaer una mayor responsabilidad en el manejo de esta. Miremos, por ejemplo, la posición de la ARD 2 en la ilustración 9: ocho actores que quieran influir sobre la OI 2 tendrán que hacerlo por intermedio de ella.

En cuarto lugar, la noción de *eigenvector centrality* o centralidad de vector propio, mide si un nodo está conectado a otro que tiene muchas conexiones. Acá lo relevante no es medir cuántas conexiones tiene, sino si está conectado a quienes sí tienen muchas conexiones (Bonacich, 1987, 2004). Un nodo con alto *eigenvector* tiene más capacidad de influir en la red que los que no la tienen. Así, en la ilustración 9, la ARD2 tienen mayor grado de centralidad de vector propio que la ARD 1.

La noción de centralidad es muy útil porque puede tomarse como equivalente a la noción de poder (Pathy y Penn, 2017). El grado de centralidad es un indicador de la alta capacidad de influencia; bien porque se está conectado a muchos nodos, bien porque se tiene la capacidad de conectar a mucha gente, etc: “it seems reasonable to suppose that individuals who have connections to many others might have more influence, more access to information or more prestige than those who have fewer connections.” (Newman, 2010, p. 169).

Otra noción relevante es la noción de densidad. Esta se refiere a la conectividad de la red, es decir, a que los actores con mayor nivel de centralidad estén conectados entre sí,

formando una comunidad<sup>38</sup>. Así, la conectividad mide tanto la centralidad como la comunidad (Pathy y Penn, 2017). Indica el número de conexiones que tiene un actor, dividido por el total de las conexiones que *podría* llegar tener. Permite saber si todos los actores han desarrollado su potencial de conexiones. Esto es relevante porque, por ejemplo, en las redes más densas la información fluye más rápido, ya que todos los actores han desarrollado dicho potencial.

Con base en lo anterior, podemos decir que la perspectiva en red nos ofrece herramientas para interpretar los criterios de legitimidad del ELDG; como es, el poder asignarles determinado peso según la posición de los actores en la red. Siguiendo a Knoke (1990), si del hecho de que alguien sea el jefe o empleado nos da una idea sobre quién es más propenso a cumplir órdenes o a darlas<sup>39</sup> (p. 7); en el mismo sentido, podemos decir que conocer la posición de una ARDG en la red de actores nos permite saber qué podemos esperar y exigir de cada una en el proceso de toma de decisiones para que este sea más legítimo.

### *6.3.3.3 El aporte normativo*

La perspectiva en red es fundamentalmente metodológica, de ahí que no puede decirse que hace un aporte normativo en estricto sentido. Sin embargo, teniendo en cuenta que con ella pretendemos evaluar la legitimidad de las ARDG, parece necesario vincularla a un ideal normativo. Un ideal a partir del cual podamos establecer las condiciones para enfrentar adecuadamente los problemas de inclusión, escala y dominación a los que se enfrentan las ARDG.

Sostengo que un Estándar Complejo de Legitimidad *Domésticoglobal* (ELDGC) debe verse como un estándar democrático que tiene su fundamento en tres principio o ideales normativos: el principio del control popular (*ultimate popular control*) (Pettit, 2012), en

---

<sup>38</sup> Una comunidad es un subgrupo entre los actores de una red.

<sup>39</sup> "Every social role -whether that of mother, lawyer, boss, or sargeant - exist concretely only in relation to one or more complementary roles with which it regularly interacts - daughter, client, employee, private" (Knoke, 1990, p. 7).



el ideal de la *demoi*-cracia o la democracia transnacional (Bohman, 2007) y en el ideal la igualdad política (Christiano 2008, Christiano 2012; Martí 2017, Besson y Martí 2018).

En primer lugar, las decisiones que tome una institución serán legítimas si en el proceso de toma de decisión se ha garantizado la libertad, entendida como no dominación. La libertad como no dominación es diferente de la libertad como no interferencia; pues, la interferencia del Estado es, de cierto modo, inevitable. Lo relevante, por tanto, es que los ciudadanos puedan *controlar* la interferencia actual o potencial del Estado. Esto se garantiza si existe **control popular** (*ultimate popular control*) sobre la interferencia del Estado, haciendo que los ciudadanos puedan gozar de libertad como no dominación. ¿Pero qué implica controlar popularmente las decisiones de una institución? implica tener influencia sobre su comportamiento, pero no cualquier tipo de influencia, sino una que le imponga una dirección; no se trata solo de que los individuos presten su consentimiento, sino, más allá, de que tengan el control, incluso si no han consentido determinada interferencia. Así, un gobierno o institución es legítima si los ciudadanos tienen influencia y dirección sobre sus decisiones, y si todos los ciudadanos comparten por igual el control sobre el gobierno (*equally shared popular control over Government*) (Pettit, 2012, pp. 235-238). El control debe ser individualizado, incondicional y eficaz. Es individualizado cuando los ciudadanos tienen igualdad en el acceso al sistema de influencia popular, de manera que pueda esperarse que todos puedan aceptar la dirección impuesta al gobierno; es incondicional, cuando no depende de la buena voluntad de nadie para ejercerlo; y, es eficaz, si es claro que la influencia se mantiene presente, incluso cuando las decisiones del gobierno resultan contrarias a los intereses de ciertos grupos o individuos (Pettit, 2012, pp. 209-238).

Esto va de la mano con el ideal de **igualdad política**. Una decisión o institución es más legítima si en su proceso de decisión se sigue este principio. Todos aquellos afectados con una decisión deben poder influir y participar, por igual, en el proceso de toma de decisiones. Se viola este principio cuando un actor impone su visión sobre la de los otros o, por lo mismo, cuando los ciudadanos no están adecuadamente representados. En este sentido, aunque todos los individuos no tengan la mismas capacidades o competencias, se debe entender que todos tienen algo que decir: “Under equality, we are willing to give

others a chance to persuade us of their views but we are not surprised when, by our lights, some turn out to be more reliable in producing better ideas than others.” (Christiano, 2008, p. 127). La equidad política pone de presente la importancia del principio deliberativo, pues es una de las formas como se pone en práctica. Por otro lado, dado el principio de igualdad política, el principio del consentimiento puede verse como necesario para la legitimidad del derecho internacional, ya que este protege el principio de equidad entre personas (Christiano, 2012, p. 383). Igualmente, en aplicación de este principio de equidad política al orden internacional, por ejemplo, algunos señalan que “[international political power should be proportional to the population of each people” (Besson y Martí, 2018, p. 7).

Ahora bien, estos dos principios, que permiten justificar la legitimidad de los sistemas democráticos, dada la perspectiva en red, deberían ser interpretados más allá de los Estados, con el fin de garantizar que la dimensión *domésticoglobal* de las ARDG respondan a dichos valores. Por esto es necesario el principio de la *demoi-cracia*.

En este sentido, dentro de la discusión acerca de qué tipo de democracia puede hacer legítima la autoridad política que se ejerce más allá de las fronteras de los Estados, el cosmopolitismo moral (Singer, 1972; Beitz, 1979; Goodin, 1988; Pogge, 1992), institucional (Archibugi y Held, 1995; Held, 1995), republicano (Bohman, 2007; Martí, 2010; Lovett, 2016) y los teóricos del derecho internacional (Besson, 2009a) y de la democracia, en sus diversas concepciones (Archibugi y Held, 1995, 2011, Dahl, 1999, 2005; Habermas, 2001; Archibugi, 2004; Dryzek y Niemeyer, 2010; Pettit, 2010a; Christiano, 2012b), han contribuido al debate acerca de cuál es el modelo de democracia que, en las condiciones actuales de gobernanza global, permite hacer legítimo el poder político. Me referiré a esta discusión como el problema de la democracia global.

A la cuestión sobre la legitimidad política de las ARDG le debería importar este problema. Aunque no es del caso entrar a revisarlo, parece necesario señalar cuál visión normativa dada por esta literatura podría resultar compatible con la perspectiva en red. Recuérdense lo señalado en la primera parte del presente capítulo, si bien las ARDG no pueden ser evaluadas conforme a un estándar de legitimidad internacional, el hecho de considerarlas

como instituciones internacionales y de que sean parte de la gobernanza global, lleva a que su estándar de legitimidad deba nutrirse de un ideal democrático que mire más allá de los Estados. Por tanto, esta sección no debe leerse desde lo normativo hacia lo institucional, sino desde lo institucional hacia lo normativo.

La filosofía política de las instituciones internacional ha entendido que el ideal de la no dominación también debe hacer parte de la legitimidad del orden internacional. Ahora bien, no existe consenso sobre cómo resolver el problema de membresía (*membership problem*); esto es, quiénes deben ser entendidos como miembros de la sociedad internacional. Algunos mantienen una visión estatista sobre este problema<sup>40</sup> (Pettit 2010a, 2014) y otros una mirada cosmopolita republicana (Bohman, 2007; Martí, 2010; Lovett, 2016). Para la evaluación de la dimensión *domésticoglobal*, sostengo, la segunda mirada es la más acertada. Dadas las condiciones de interdependencia global y la afectación no individualizada (Bohman, 2007) de las regulaciones de las ARDG, el ideal de la no dominación republicano debe asumir un compromiso cosmopolita.

Y es que el ideal de la no dominación en su mirada estatista no parece coherente con la idea, según la cual, los miembros de la comunidad deben tener *effective, equally, shared* control. Bajo las nuevas circunstancias de la política (Bohman, 2007, pp. 23-24), debe reconocerse que el fenómeno de la globalización ocasiona que todos seamos afectados por las decisiones que se toman, aunque cada uno o cada grupo experimente de formas diferentes esta afectación: existe un “indefinite number of people” (Bohman, 2007, p. 24) afectado; los individuos o grupos se ven envueltos en procesos de cooperación sin haber decidido estar allí incluidos. Y, esta no inclusión, es una forma de dominación (Bohman, 2007, p.25).

---

<sup>40</sup> En la teoría política de las relaciones internacionales se ha discutido acerca de quiénes deben ser vistos como miembros de la comunidad internacional. ¿Nos referimos a los individuos o los Estados? Cualquiera de las dos opciones presenta complejidades. Si son los individuos, quizás no todos los individuos o, al menos los que hacen parte de Estados legítimos, preferirán ejercer control por ellos mismos, sino a través de sus Estados. Si son los Estados, no será lo mismo que el orden internacional esté controlado por Estados no democráticos e ilegítimos. Si lo estuviera solo por los democráticos y legítimos, entonces se deja por fuera a los individuos de los Estados no democráticos (Pettit, 2010b, p. 152). Pettit (2014) entiende que los Estados (como agente) son los sujetos dominados y, por ende, rechaza la idea de que los individuos (y no los Estados) también puedan resultar dominados por agentes externos al Estado del cual son parte, estarán dominados solo indirectamente.

Así, un ideal democrático que permite garantizar el principio de control popular y de igualdad política y, en este sentido, la no dominación global, es el de la democracia transnacional o *demosi-cracia* (Bohman, 2005, 2007; Besson, 2009b). Este modelo resulta atractivo para la perspectiva en red de legitimidad política. La *demosi-cracia* reconoce que, en las condiciones actuales de la gobernanza global, se presenta una falta de congruencia entre quienes hacen las normas y quienes las reciben, generándose un problema de inclusión. Por esto, las transformaciones que resultan del proceso de gobernanza global suponen, además de un problema de escala (Held, 2010), un problema de determinación del sujeto de la democracia, pues este deja de ser singular y pasa a ser plural (Bohman, 2007, p. 21). Con esto en mente, quienes defienden este modelo señalan que no basta con que instauremos instituciones globales, como si pudiese existir un *demos* global<sup>41</sup>, sino que es necesario entender que el sujeto ya no es un *demos*, sino un *demosi*<sup>42</sup>. Entendida así, la democracia global puede verse como un proceso de toma de decisiones por parte de múltiples capas de gobernanza: "a multitude of national and post-national law-making processes" (Besson, 2009b, p. 67) que dan forma una *global polity*. De esta manera, algunos señalan que, en un contexto pluralista, el modelo de democracia global puede entenderse a partir de tres dimensiones: de la multitud de sujetos democráticos, de la desterritorialización y de la deliberación<sup>43</sup> (Besson, 2009b, p. 68).

A partir de estas tres dimensiones, la *demosi-cracia* es un proceso de deliberación democrática a través de diferentes *demosi*, en donde el *demos* no es territorial, sino que este se constituye transversalmente, en cada caso, entre los diferentes *demosi* que deliberan: "democratic deliberation across different territorial *demosi* with citizens of these different *demosi* deliberating with each other, thus constituting one *demos* along different functional lines in each case (Besson, 2009b, p. 75). En este sentido, se entiende que la democracia es realizada por diferentes instituciones y en distintos niveles (Bohman, 2016, p. 126). Por este motivo, con la *demosi-cracia* se logra enfrentar el problema de

---

<sup>41</sup> Sobre esta discusión ver: (List y Koenig-Archibugi, 2010)

<sup>42</sup> Por *demosi* puede entenderse la "imbrication of many national, transnational, international and supranational democratic processes in which the democratic subjects are many and do not necessarily constitute a single overarching *demos*". (Besson, 2009b, p. 69).

<sup>43</sup> "Global democracy should be conceived of as pluralistic, deterritorialised and deliberative, i.e. in a nutshell as deliberative *demosi-cracia*." (Besson, 2009b, pp. 59-60).

congruencia entre quienes crean las normas y los que se ven afectados con ellas. Algo que, como he mostrado, también sucede con las decisiones de las ARDG. Sus decisiones pueden tener efecto sobre una multitud de sujetos que pertenecen a diferentes *demoi*, como en el caso de la autoridad sustituta o emergente. Pero también cuando las ARDG ejercen autoridad anfitriona o compartida y aplica decisiones tomadas por otras autoridades que, a su vez, no han sido controladas por ellas ni por los sujetos o afectados por dichas decisiones.

Atendiendo a estos tres ideales democráticos, la legitimidad de la ARDG estaría condicionada al control popular *igualitario* y *demoi-crático* que se dé en el proceso de decisión del cual hacen parte las ARDG. Con ello se asegura que todos aquellos afectados con la decisión de una ARDG estén incluidos por igual en el proceso de decisión.

Para terminar, entonces, recapitulemos. He señalado que una perspectiva en red aporta buenas herramientas para solucionar el problema de división, el problema del carácter individual y doméstico de la autoridad y el problema de adecuación del estándar. Esta perspectiva soluciona el problema del carácter de la autoridad porque permite entender que las ARDG ejercen autoridad plural. Soluciona el problema de división porque no divide lo doméstico de lo internacional, y soluciona el problema de adecuación porque ofrece herramientas metodológicas y un ideal normativo basado en *el control popular igualitario y demoi-crático*, con base en el cual es posible establecer un estándar de legitimidad para las autoridades *domésticoglobales*. Esta perspectiva, sostengo, debería ser la más indicada para evaluar la legitimidad de las ARDG. Señalé, igualmente, que la perspectiva en red promueve la construcción de un estándar complejo de legitimidad para evaluar las diversas dimensiones de la legitimidad: la de origen, la procedimental y la sustantiva. Además, dado que entiende que las ARDG son autoridades plurales, la perspectiva en red contribuye a establecer principios para evaluar internamente a los nodos, externamente a toda la red y, también, las interconexiones entre nodos. Ahora, en el siguiente capítulo, mostraré qué condiciones o criterios de legitimidad podrían conformar el ELDG.



## 7. PRIMERA APROXIMACIÓN A UNA TEORÍA DE LA LEGITIMIDAD *DOMÉSTICOGLOBAL*

Este capítulo pretende dar los primeros pasos hacia una teoría de la legitimidad *domésticoglobal*. Una teoría tal debería ser capaz de decirnos cuándo está moralmente justificado que una ARDG, como autoridad plural y, en virtud de sus interacciones globales, tome decisiones regulatorias, de modo que, aquellos cuyo comportamiento se ve regulado o resulten afectados con la decisión, cuenten con mayores razones morales para aceptar que las ARDG pueden tomar dichas decisiones o asegurar su cumplimiento. Esas razones morales solo pueden estar basadas en el ideal democrático normativo que acoge la perspectiva en red: un ideal basado en el *control popular igualitario y demoi-crático*. Con base en este ideal será posible establecer los criterios mínimos que debería tener un estándar Complejo de Legitimidad *Domésticoglobal* para las ARDG (ELDG).

El ELDG cubre tres dimensiones de legitimidad: de origen, procedimental y sustantiva. También incluye virtudes epistémicas. Además, cubre todo el proceso de decisión, *ex-ante* y *ex-post* y, adicionalmente, de acuerdo con el aporte metodológico de la perspectiva en red, no solo le importan las *condiciones internas*, también le interesan las *condiciones de interconexión* y las *condiciones externas de legitimidad*. Estas tres condiciones son interdependientes, de modo que cada una es facilitadora de las otras. A mayor grado de cumplimiento de cada una, mayor grado de legitimidad *domésticoglobal*.

Le pido al lector que entienda este capítulo como uno de tipo exploratorio, que tendrá que ser refinado en futuros trabajos. Propongo cinco principios para el ELDG<sup>1</sup>: (i) el control popular igualitario y *demoi-crático* (ii) el principio de deliberación *demoi-crática*, (iii) el *accountability demoi-crático*, (iv) la cooperación empática como principio sustantivo y (v) el pensamiento en red como virtud epistémica. Veámoslos en la siguiente ilustración.

---

<sup>1</sup> Mi intención no es tomar estos principios como parte de lo que la literatura y diversas políticas de mejora regulatoria conocen como principios para la buena regulación (*better regulation*) (ver: OECD, 2012) o para la excelencia regulatoria (Coglianese, 2017); aunque, sin duda, pueden aportar a esta literatura.

**Ilustración 10. Principios de legitimidad *domesticoglobal***

|  |  |
|--|--|
| <b>Principios de legitimidad de origen</b> | Control popular igualitario y <i>demoi</i> -crático  |
| <b>Principios procedimentales</b>          | Deliberación <i>demoi</i> -crática ( <i>ex ante</i> )<br><i>Accountability demoi</i> -crático ( <i>ex post</i> ) |
| <b>Principios sustantivos</b>              | Cooperación empática   |
| <b>Virtudes epistémicas</b>                | Pensamiento en red   |

La división entre principios procedimentales *ex-ante* y *ex-post* puede parecer algo extraña, sobre todo porque, como podrá verse, tanto el principio de la deliberación *demoi*-crática como el *accountability demoi*-crático comparten problemas similares. Ambos, además, son una garantía para el principio de control popular *demoi*-crático. Sin embargo, me interesa mantenerlos separados porque marcan momentos del proceso de decisión diferentes, mientras el primero tiene mayor incidencia en la agenda regulatoria, el segundo en la evaluación de los impactos de la decisión y en las bases que darán inicio a un nuevo ciclo regulatorio. Y, dado el carácter independiente que suele atribuirse a las ARDG, puede ser normativamente relevante el que la red de actores *ex-ante* pueda ser diferente de la red de actores *ex-post*: cada una puede estar formadas por audiencias y foros diferentes.

Antes de referirme a los principios del ELDG, dado que en varios momentos he señalado que las ARDG pueden verse como parte del espacio administrativo global (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005), es necesario aclarar en qué medida me distancio y por qué, de los principios propuestos por el proyecto GAL. Este proyecto entiende que ni el derecho administrativo doméstico ni el derecho internacional resultan suficientes para explicar y justificar el surgimiento de los regímenes regulatorios globales; pues, según dice, ninguno contiene los elementos necesarios para garantizar el control de las decisiones globales de carácter administrativo. La búsqueda de estos elementos llevó al GAL a advertir la



emergencia de un Derecho Administrativo Global, conformado por principios, normas y prácticas tanto domésticas como internacionales (Kingsbury, Krisch y Stewart, 2005) que regulan las interacciones entre lo doméstico y lo no doméstico. El GAL tiene la pretensión de promover la rendición de cuentas mediante el cumplimiento de ciertos principios que lo conforman. Incluso, según se afirma, los tribunales y jueces nacionales tienen un rol en la construcción del sistema jurídico global (Cassese, 2010) y en la protección de bienes jurídicos globales (Carrillo Santarelli y Espósito, 2011).

Aunque el GAL concibe a las ARD como un tipo de administración distribuida y, por ende, reconoce algunos de los roles que esta tesis ha señalado para las ARDG, no entiende la dimensión *domésticoglobal* como una que transforma su autoridad política, sin bien entiende que hacen parte del espacio administrativo global. En segundo lugar, el GAL utiliza una perspectiva abajo-arriba para determinar qué criterios de legitimidad deben satisfacer las ARDG: propone los principios del derecho administrativo doméstico estadounidense. Estos principios tienen una base tanto descriptiva como normativa: el GAL identifica ciertas prácticas globales para luego decir cuáles funcionan como principios procedimentales normativamente deseables; por lo mismo, porque están en la práctica, considera que no requieren un fuerte consenso sobre los fines últimos o valores que deben cumplir las instituciones<sup>2</sup>. De este modo, el ámbito del GAL es el del derecho y no el de la legitimidad democrática, aunque su objetivo sea el determinar cómo los principios del derecho administrativo doméstico pueden ayudar a resolver los problemas de *accountability* de la gobernanza global en general (Krisch, 2006).

Mi propuesta es mucho menos ambiciosa que la del GAL. Me he centrado únicamente en lo que denomino ARDG y no pretendo señalar que el ELDG es parte del GAL. Además, me distancio de dicho proyecto en su punto de partida metodológico. Mi propuesta sí parte de un ideal normativo democrático. De hecho, el débil compromiso democrático del proyecto GAL lleva a ver sus principios con precaución. Los principios del GAL no tienen la pretensión de contribuir a la legitimidad democrática del espacio administrativo global.

---

<sup>2</sup> Por medio de un método inductivo ha establecido estos principios, esto es, observando la práctica institucional actual. Entre estos principios el GAL propuso los de transparencia, participación, *reason-giving*, *review* y *accountability*.

Solo recientemente se ha sostenido que el GAL tiene potencial para favorecer modos de democracia deliberativa en la gobernanza global (Kingsbury, Donaldson y Vallejo, 2016) y ha sido considerado compatible con el experimentalismo global, según el cual, en la medida que haya *accountability* del *global rule-making* puede hablarse de democracia global sin estado global<sup>3</sup> (Cohen y Sabel, 2006, p. 797).

Dicho esto, veamos ahora cuáles podrían ser los criterios de legitimidad de las ARDG; para ello, le pido al lector que tenga en mente casos como el de Sofía o como el siguiente:

Siendo todavía el director de la EPA, Scott Pruitt fue cuestionado por sus conflictos de interés. Se demostró que sostuvo relaciones con miembros de empresas reguladas y algunos *lobbies*, lo cual podría tener impacto en sus decisiones regulatorias, pues estos grupos hacen *lobby* sobre las propuestas regulatorias de la EPA. Esto sucedió con la empresa *Dow Chemical*. En marzo de 2017, la EPA decidió, en contra de la evidencia científica, no prohibir el pesticida Clorpirifós (*chlorpyrifos*) para su uso en la agricultura y en espacios al aire libre<sup>4</sup>, debido a la influencia de la empresa *Dow Chemical*, quien había donado un millón de dólares para la inauguración del presidente Trump (Kristof, 2017). Imaginemos que esta decisión de desregulación consigue tener repercusión internacional, bien por medio de guías o recomendaciones generadas en alguna red de regulación sobre asuntos ambientales, o por medio de una disputa comercial en el sistema de la OMC. Así, la EPA, a través de sus interacciones globales, puede presionar a otras ARDG para que este pesticida tampoco sea prohibido en otras jurisdicciones. Otras ARDG pueden tomar la misma decisión al formar parte o hacer uso, de forma voluntaria o involuntaria, de arreglos de cooperación regulatoria internacional en donde la EPA o *Down Chemical* han incidido.

---

<sup>3</sup> La administración global tiene forma de *deliverative polyarchic*: “Beyond all this, our fates as human beings would—despite our cultural and linguistic differences—be deeply and self-consciously shaped by mutually accountable rulemaking that depends on local debate, is informed by global comparisons, and works in a space of public reasons. We would not belong to a single central state, with uniform rules and rights for all, and global politics thus could not be defined around a competitive process” (Cohen y Sabel, 2006, p. 796).

<sup>4</sup> Estudios científicos han mostrado que causa alteraciones en el cerebro de los niños, está relacionado con el cáncer de pulmón y con la enfermedad de Parkinson en adultos (Kristof, 2017).

Más allá de los bajos niveles de legitimidad que pueda tener la decisión de la EPA en su propio Estado, la pregunta que deberíamos hacer desde la perspectiva en red de legitimidad política es: ¿con base en qué criterios actores como la EPA y las otras ARDG, que toman decisiones con base en dicho estándar, pueden aumentar sus niveles de legitimidad política?

## 7.1 El control popular *demosi-crático*

En virtud de este principio, a los sujetos afectados con una decisión se les debe asegurar que sean ellos los que fijen los términos de las decisiones públicas. Los afectados o sus representantes deberían fijar los términos y dar su punto de vista sobre las decisiones públicas en igualdad de condiciones. Esto asegura que los individuos gocen de libertad como no dominación.

Para la dimensión *domésticoglobal*, el control popular debe expandirse más allá de las fronteras del Estado, pues, desde la perspectiva en red, la autoridad *domésticoglobal*, como autoridad plural, puede llegar a tener muy pocos niveles de legitimidad si:

- (i) La ARDG es dominada por actores estatales y no estatales que pueden o no ser parte de su propio Estado.
- (ii) El Estado del cual es parte la ARDG está siendo dominado.
- (iii) La ARDG domina a otros actores que estén sujetos o sean afectados por sus decisiones, incluyendo aquellos que no hacen parte del Estado de su jurisdicción.

Las concepciones de legitimidad internacional pueden dar alguna luz sobre cómo garantizar el control popular en la dimensión *domésticoglobal*, pues, del mismo modo que ocurre con el orden internacional, en el marco donde operan las ARDG también se presenta un *imbalance power* (Pettit, 2010a) o lo que Christiano (2010) llama un *asymmetrical bargaining*. Estas asimetrías no razonables<sup>5</sup>, dicen estos autores, requieren

---

<sup>5</sup> Distingue entre asimetrías razonables y no razonables. Las últimas son casos de favoritismo, y las primeras son casos en donde, por ejemplo, los países más pobres reciben mayores beneficios que los más ricos.

ser controladas para evitar la dominación y garantizar que todos los afectados con las decisiones de las ARDG, como autoridades plurales, tengan igual voz en las decisiones. La pregunta es, entonces, de qué modo se pueden enfrentar dichas asimetrías en la dimensión *domésticoglobal*. Para algunos teóricos de la legitimidad internacional, el control popular se garantiza por medio de los sistemas de control democráticos de cada Estado, pero, afirmo que en el ámbito *domésticoglobal* el control popular debe ser *demoi-crático*. Esto es así, porque no parece suficiente decir que se satisface este principio con el solo hecho de que la ARDG sea controlada desde los controles de su propio Estado. Pensemos en casos como el de *Down Chemical*, si la EPA interactúa globalmente y los estándares se expanden globalmente, ¿cómo puede dejarse a cargo de una sola jurisdicción (Estados Unidos, sus ciudadanos y representantes) el ejercicio del *control último* sobre los estándares que muchos ciudadanos del mundo también recibirán? Si la EPA decide presionar a otras ARDG para que sigan su decisión, entonces los individuos o grupos se ven envueltos en procesos de cooperación sin haber decidido estar allí incluidos. Y esta no decisión o no inclusión es una forma de dominación (Bohman, 2007, p.25). Así, el control popular *demoi-crático* supondría que todos aquellos afectados con la decisión de la EPA deberían ser incluidos en esta decisión, así no hagan parte de su jurisdicción. El control popular como principio de legitimidad de las ARDG debe partir del reconocimiento de un *global demoi*, que enfatiza las relaciones entre públicos (Bohman, 2007, p. 44), pues, como señala Bohman, con esta decisión existe un “indefinite number of people” afectado (Bohman, 2007, p. 24).

Esta ampliación *demoi-crática* del control popular entiende, además, que existe una pérdida de confianza en los expertos. Esto no tiene que ver con la incredulidad, sino con la auto convicción, soportada en las nuevas tecnologías, de reconocernos como expertos: “we are moving beyond a natural skepticism regarding expert claims to the death of the ideal of expertise itself: a Google-fueled, Wikipedia-based, blog-sodden collapse of any division between professionals and laypeople, teachers and students, knowers and wonderers (...)” (Nichols, 2017, párr. 7). El movimiento antivacunas o el consumo de “agua cruda” o no tratada son algunos ejemplos que no necesariamente obedecen a un bajo nivel educativo de los individuos. Es innegable reconocer que tenemos posiciones diversas sobre el cambio climático, sobre las vacunas, sobre los alimentos genéticamente

modificados. Dejando de lado los sesgos cognitivos, Bucchi (2009) advierte que esto puede deberse a que tenemos una capacidad de comprensión "híbrida" sobre el carácter de los problemas técnicos (p. 79), es decir, que vemos más allá del puro conocimiento científico. No solo consideramos si las vacunas han sido científicamente validadas, sino cuál es el interés de quien la hace, o quién apoya financieramente la investigación, o cuáles son sus efectos secundarios. De este modo, los problemas globales solo pueden ser adecuadamente comprendidos si los múltiples *demoi* que se ven afectados pueden tener voz en las decisiones públicas.

Entre los mecanismos que la literatura señala para garantizar el *control popular* podemos hacer referencia a las redes de control, al nombramiento de los directivos de las ARDG y al consentimiento de los Estados democráticos. En primer lugar, podría pensarse en un control institucional que provenga de las mismas ARDG. Las ARDG pueden formar parte de redes de reguladores regionales para operar como un actor internacional (*network-as-actor*) y hacer contrapeso a las decisiones de otros actores internacionales. Sin embargo, debe garantizarse que estas **redes de control** sean en sí mismas legítimas, en el sentido de evitar escenarios de dominación dentro de estas. Además, como *network-as-actor* no puede decirse que la ARDG representa a cada Estado, sino que opera como un representante de todos los *demoi* allí incluidos. En segundo lugar, algunas concepciones de legitimidad internacional, como la republicana, sostienen que una forma de control proviene del hecho de que los oficiales o servidores públicos que actúan a escala global hayan sido **nombrados por los Estados**, pues esto constriñe las decisiones que tomen. Sin embargo, esto no parece suficiente para las ARDG por razones de factibilidad y por razones normativas. Primero, ellas son más independientes que cualquier otro servidor público, como, por ejemplo, un primer ministro. No podemos decir que se controla igual al director de un banco central que a un primer ministro cuando participa en un proceso de decisión global. Dada esta falta de control, las ARDG quedan expuestas a nuevas relaciones de dominación o ellas mismas pueden dominar a otros actores, sin que esto se resuelva con el nombramiento por parte del Estado. Pero, además, no basta con asegurar que el director de la EPA, por ejemplo, haya sido nombrado por el Parlamento de Estados Unidos, si tal nombramiento solo opera como un indicador de asegurar el interés de Estados Unidos. Así, en segundo lugar, tampoco parece claro que el nombramiento que

hacen los Estados deba seguirse interpretando como deseable, esto es, como una forma de constreñir las decisiones y mantenerlas atadas a los intereses del Estado, pues esta interpretación supone una forma estatista de control popular que, sostengo, dadas las interdependencias globales, puede ser potencialmente dominadora. Esto no significa, sin embargo, que los *briefs* que impone determinado nombramiento, así como la delegación que hace el parlamento dejen de ser necesarias. Lo que quiero resaltar es que, en la dimensión *domésticoglobal*, el sentido del control debería dejar de ser nacional; de modo que, estos agentes del Estado (no elegidos y con facultades discrecionales), deberían ser nombrados sabiendo que participarán en negociaciones internacionales, como lo hacen los jefes de estado y sus obligaciones deberían incluir la garantía de la participación de los diferentes *demoi* con quienes mantengan conexiones.

En tercer lugar, otro de los mecanismos que algunas concepciones de legitimidad internacional suelen considerar como garantía del control popular es **el consentimiento de los Estados** democráticos, pues, según afirman, a través de sus Estados las personas pueden ejercer control sobre las normas internacionales. El consentimiento es considerado una de las formas más sencillas para determinar cuándo un sujeto tiene el poder moral para imponer deberes sobre otros sujetos (Christiano, 2012, p. 382). Como sucede cuando hacemos una promesa, el consentimiento es una forma en la que yo misma decido vincular mi voluntad: “I promise to obey a ruler, that gives me a contentindependent reason to comply with the ruler’s directives (Simmons 2001).” (Christiano, 2012, p.383). El consentimiento ha sido la forma clásica, incluso en el derecho internacional, de vincular la voluntad de los Estados. Gran parte del derecho internacional de los tratados reconoce el consentimiento como fuente de obligaciones<sup>6</sup>: si un Estado democrático consintió ser parte de un tratado u otro arreglo internacional, entonces este hecho voluntario lo obliga a reconocer su fuerza vinculante, y lo obliga a reconocer la autoridad de las instituciones internacionales que de allí surjan<sup>7</sup>. Y, al ser un

---

<sup>6</sup> El consentimiento tiene como trasfondo el derecho a la autodeterminación de los pueblos.

<sup>7</sup> “most legal philosophers actually doubt that consent can be a constitutive source of legal authority of its own.” (Besson, 2009, p. 63). Y es que, además, el consentimiento tiene sus límites: los principios de *jus cogens* y la existencia de objetivos morales globales que hacen obligatoria la cooperación (Christiano, 2010, p. 389), hacen que no exista una total libertad moral para los Estados.

Estado democrático, se asegura que represente a sus ciudadanos, de modo que se entienda que son ellos quienes han dado su consentimiento.

A pesar de las críticas que han recibido las teorías del consentimiento, tanto para dar legitimidad a los Estados (Simmons, 1979) como al derecho y las instituciones internacional (Buchanan y Keohane, 2006; Krisch, 2014; Besson, 2016; Martí, 2017), este principio sigue siendo relevante a la hora de abordar la legitimidad del orden internacional (Pettit, 2010a; Christiano, 2012; Besson y Martí, 2018). Sin embargo, a pesar de su importancia (Martí y Besson, 2018), no puede decirse que sea un criterio suficiente de legitimidad del orden internacional. El consentimiento por sí solo no garantiza la igualdad entre las personas, tampoco asegura la *accountability* a la autoridad (Christiano, 2012, p. 383). Otros han señalado (Martí, 2017), entre otras razones, que el consentimiento no es suficiente porque el poder de los Estados se ha debilitado, las organizaciones internacionales son cada vez más autónomas; no todos los Estados son democráticos y, por lo mismo, su consentimiento no puede vincular a sus ciudadanos; pero incluso tratándose de Estados democráticos, el canal de delegación es tan débil que no puede asegurarse un control efectivo por parte de los ciudadanos (pp. 14-16).

¿En qué medida este principio puede considerarse como garantía del control popular de la dimensión *domésticoglobal* de las ARDG? Puede decirse que ese criterio también resulta insuficiente. Aunque los Estados hayan consentido ser parte de la OMC, en el caso de la empresa *Dow Chemical*, por ejemplo, ¿es suficiente el consentimiento cuando una ARDG aplica los estándares promovidos por la OMC, siendo que estos fueron el producto de la presión internacional de dicha empresa? El consentimiento no es garantía de control, aun cuando los Estados hayan consentido ser parte de la OMC. Aunque la ARDG es quien ha decidido aplicarlos y, de esta forma, consentido, no parece que ese consentimiento tenga carácter democrático. Así, aunque exista consentimiento, tras de él pueden estar ocultas relaciones de dominación.

Por otro lado, el consentimiento se interpreta formalmente y de manera optimista, cuando se dice, por ejemplo, que los bancos centrales no operan a puerta cerrada en el Comité de Basilea (Tucker 2018, p. 540). Quienes señalan esto, sostienen que si los reguladores se

reúnen allí es porque los Estados han dado su consentimiento a este tipo de cooperación internacional: “The machinery for and acceptance of international policy cooperation exists only because domestic lawmakers permit and accept it. And, in the regulatory sphere, all stability policy is articulated in domestic laws, rules, and guidance, subject to local checks and balances.” (Tucker, 2018, p. 540). Esta interpretación subestima ciertos problemas que señalé arriba. Por ejemplo, si quienes dan el consentimiento son Estados no democráticos<sup>8</sup>, no podemos decir que exista legitimidad que transferir al orden global. Un Estado ilegítimo no puede transferir legitimidad<sup>9</sup>.

Otro problema es que el consentimiento de los Estados no parece servir mucho cuando los que actúan no son los Estados como un todo, sino las ARDG directamente y, sobre todo, cuándo tienen altos grados de independencia. No es lo mismo decir que los Estados democráticos representan a sus ciudadanos, cuando quien actúa es un jefe de estado, a decir que las ARDG los representan, pues estos no han sido elegidos. Así, parece importante separar críticamente las condiciones que requiere el consentimiento del Estado de las que requiere el consentimiento de las ARDG. Una primera condición parece ser que la ARDG sea parte de un Estado democrático. El consentimiento serviría para asuntos intergubernamentales, por ejemplo, cuando las ARDG hacen parte de procesos de decisión en el Comité de Basilea o participan en la elaboración de tratados que serán ratificados posteriormente. Sin embargo, en estos casos, el parlamento o el ejecutivo (elegido) deberían autorizar directamente a una ARD para que asuma su rol como ARDG, y estos agentes del Estado (no elegidos y con facultades discrecionales) deberían ser nombrados reconociendo que participarán en negociaciones internacionales, como lo hacen los jefes de estado. En todo caso, tendría que definirse qué se entiende por autorización. Aquí puede traerse la discusión que se da en el nivel doméstico respecto de

---

<sup>8</sup> Pero, incluso, que solo sean Estados democráticos tiene inconvenientes: entre los Estados democráticos hay Estados *débiles*, lo cual lleva a poner en duda que su consentimiento sea voluntario.

<sup>9</sup> Ante este problema suele responderse que es necesario establecer condiciones al consentimiento; por ejemplo, que solo pueda vincular cuando es continuo, de manera que en cada acto podamos descifrar si se ha dado o no consentimiento. En todo caso, esto no resuelve el problema sobre cómo asegurar que las personas de los Estados no democráticos puedan estar presentes en la toma de decisiones que los afectan. Si decimos que el consentimiento continuo de los Estados democráticos es el que legitima, entonces estaríamos dejando a un lado a las personas que habitan Estados no democráticos y que no cuentan con medios para controlar las decisiones globales. Por esto, el consentimiento no puede ser el único criterio que otorga legitimidad a una institución internacional.



la delegación parlamentaria: ¿qué tan amplia debe ser la autorización por parte del parlamento? Pensemos en una ley que simplemente señale que una ARDG medio ambiental tendrá a cargo la regulación de asuntos sobre cambio climático, ¿es esta una autorización suficiente para que la ARDG tome decisiones dentro de una red transnacional de reguladores medio ambientales? ¿todas las ARDG del Comité de Basilea deberían obtener el consentimiento de sus respectivos Estados para que la decisión sea legítima? no olvidemos que estamos hablando de una autoridad plural, así que, en principio, no basta que solo la ARDG de mi Estado sea legítima.

Todavía parece más difícil que el consentimiento pueda operar como mecanismo de control en los casos de interacción global indirecta. En los casos de autoridad anfitriona o sustituta, por ejemplo, el consentimiento implicaría que los parlamentos tendrían que autorizar la recepción de estándares internacionales o normas que no tienen fuerza vinculante. Y, en el segundo caso, implicaría que el parlamento autorizara ex-ante que una decisión de otra jurisdicción pueda tener ciertos efectos o que debe ser aplicada en su jurisdicción. Esto, de llegar a hacer factible, debe llevar primero a una reconceptualización de la actividad legislativa.

## **7.2 La deliberación *demoi*-crática**

En el cuarto capítulo señalé que la deliberación hace parte del estándar de legitimidad de las ARD. Aunque no discutí dicho punto, señalé que algunos autores entienden que la deliberación debe darse entre expertos, mientras que otros incluyen también a los ciudadanos no-expertos y a los grupos de interés.

La deliberación pública es necesaria para la democracia, pues con ella se logran satisfacer ciertos valores, como el respeto mutuo, el compromiso por el bien común y la equidad política (Christiano, 2008, p. 190). La deliberación supone la existencia de un debate público en donde los ciudadanos puedan discutir las decisiones propuestas, en donde cada ciudadano pueda aportar argumentos para que, en un ejercicio razonado, argumentado e imparcial, los ciudadanos se persuadan entre ellos, acepten las visiones de los otros y, al final, el mejor argumento pueda determinar la mejor decisión política (Christiano, 2008,

p. 190). Un sistema de democracia deliberativa privilegia los argumentos por encima de los votos o de la negociación<sup>10</sup> (Martí, 2006a). En la medida en que la deliberación tenga lugar dentro de un proceso que garantice el respeto de cada ciudadano, y en donde cada uno tenga las mismas oportunidades para hacerse parte del proceso de decisión (Christiano, 2008, p. 191), puede decirse que con este también se satisface la igualdad pública (*public equality*) (Christiano, 2008, p. 191).

Ahora bien, la deliberación como ideal regulativo y como método de toma de decisiones colectivas, también ha cruzado las fronteras estatales. Es visto como un principio que puede contribuir a dotar de legitimidad las decisiones internacionales (Martí, 2017). Así, el ideal deliberativo se muestra adecuado para la toma de decisiones que surge de las interacciones globales (*ex-ante*), así como para el control sobre dichas decisiones (*ex-post*): “deliberative democracy broadens the scope of democratic *accountability* beyond national borders.” (Besson, 2009b, p. 74). Esta extensión del principio deliberativo más allá de lo estatal tiene que ver con el reconocimiento de la emergencia de una esfera pública transnacional<sup>11</sup> (Volkmer, 2014). No obstante, algunos han observado que el marco transnacional resulta problemático para el principio deliberativo, pues implica extraerlo de su esfera de origen: la estatal y, con ello, de alterar en algún sentido la idea de esfera pública (Habermas, 1996, 2001; Fraser, 2018).

En todo caso, puede encontrarse en la literatura un reconocimiento a este principio en el marco deliberativo-transnacional como elemento legitimador de las decisiones globales. Cada vez más parece aceptarse un llamamiento a la participación de la sociedad civil transnacional para que, como potenciales afectados con las decisiones, puedan tomar parte de las decisiones globales (Bohman, 2007; Dryzek, 2012; Tallberg *et al.*, 2013; Besson y Martí, 2018). Algunos autores han entendido que los argumentos a favor de la

---

<sup>10</sup> No obstante, una parte de los teóricos deliberativistas han articulado el ideal deliberativo con el auto interés y la negociación (ver: Mansbridge *et al.*, 2010).

<sup>11</sup> Transnacional porque algunos señalan que no puede hablarse de una esfera pública global. Así, se ha considerado que, para que exista una esfera pública global, se requieren tres condiciones: “a mass media system of global scope ...; the emergence of a variety of transnational and local public spheres and sub-publics which organize their own audiences and develop their own form of publicity; and, finally, the requisite organization and institutions of civil society, the state and international organizations which support and make possible a variety of public spheres” (Bohman, 1998, p. 201)

participación de la sociedad civil transnacional pueden verse como parte de un modelo dualista, en contraposición a uno estatista. El modelo dualista pretende darle voz a aquellas personas que no están suficientemente representadas, no solo en la deliberación informal, sino en los procesos institucionales de elaboración de normas internacionales: “What is crucial is to see that these organisations may also contribute more directly to institutional decision-making, and not only to informal public deliberation, and thereby may make the former more deliberative and democratic.” (Besson y Martí, 2018, p. 19).

En particular, dos tesis presentes en la literatura, la gobernanza global experimental y la deliberación pública transnacional permiten explorar cómo se podría interpretar este principio como criterio de legitimidad *domésticoglobal* para las ARDG. Igualmente, la dicotomía entre deliberación pública y experticia técnica muestra que este principio no es imposible de aplicar, aun cuando se trate de decidir asuntos mayormente técnicos.

### 7.2.1 La Gobernanza Global Experimental

La tesis de la Gobernanza Global Experimental <sup>12</sup> (GXG, por su nombre en inglés) (Cohen y Sabel, 2006; Sabel y Zeitlin, 2008; de Búrca, Keohane y Sabel, 2014) entiende que el ideal del orden global es el de la poliarquía deliberativa (Cohen y Sabel, 1997). Así entendido, debería propenderse por el establecimiento de un proceso de toma de decisiones *accountable*, responsivo e inclusivo, de modo que los problemas colectivos se resuelven bajo el principio deliberativo, por la fuerza de los argumentos y no por la posición de poder<sup>13</sup> (Cohen y Sabel, 2006, p. 781).

La GXG ha sido definida como un "proceso institucionalizado de resolución de problemas colectivos de forma participativa y multinivel"<sup>14</sup> (de Búrca, Keohane y Sabel, 2014, p.477) que, en su forma ideal, se caracteriza por cinco elementos: en primer lugar, la

---

<sup>12</sup> La gobernanza experimental también se ha utilizado para el análisis del nivel nacional; por ejemplo, algunos han propuesto entender a las ARD como "agencias experimentales" (Dorf y Sabel, 1998).

<sup>13</sup> La poliarquía deliberativa presupone un escenario de incertidumbre sobre cómo solucionar problemas colectivos y, por esto, asume que todos los actores tendrán interés en aprender mutuamente de las experiencias de otros y de compartir información (Cohen y Sabel, 2006, p. 781).

<sup>14</sup> Traducción propia.

discusión y reflexión entre partes interesadas (*stakeholders*) sobre un problema colectivo; segundo, la elaboración de un marco de objetivos amplios y abiertos; tercero, la implementación de esos objetivos por parte de los actores que tienen el conocimiento local y adaptación discrecional de esos objetivos a su contexto específico; cuarto, la retroalimentación continua por parte de estos actores locales, de modo que los resultados puedan ser monitoreados y estar sujeto a revisión de pares; en quinto lugar, los objetivos y prácticas deben ser periódicamente evaluadas y revisadas a la luz de los procesos de monitoreo y los objetivos comunes<sup>15</sup> (de Búrca, Keohane y Sabel, 2014, p. 478). Estos cinco elementos deben darse al tiempo para que se cumpla la forma ideal de resolver problemas; esto es, en forma deliberativa y participativa. Así, la GXG se presenta como una forma ideal de gobernanza, que se distingue de otras formas de gobernanza como los regímenes internacionales o la gobernanza transnacional<sup>16</sup>.

Adviértase, en todo caso, que la GXG no es una concepción de legitimidad de la gobernanza global; sino, más bien, una forma de gobernanza que, por sus cinco características, puede entenderse como legítima. La GXG no nos dice cómo deberían ser todos los arreglos globales para ser legítimos; pues, según señala, solo bajo ciertas circunstancias fácticas es posible construir esta forma de gobernanza y, de llegar a construirse, entonces puede justificarse por tener un carácter inclusivo y deliberativo<sup>17</sup> (de Búrca, Keohane y Sabel, 2014, p. 478). Así, bajo circunstancias en donde los actores (i) tengan un acuerdo sobre ciertos objetivos colectivos y (ii) tengan incertidumbre sobre cómo alcanzar e implementar dichos objetivos y sobre cuáles serán los efectos locales de alguna decisión, es posible construir una forma de gobernanza experimental (de Búrca, Keohane y Sabel, 2014, p. 479). Otra cosa es, que, para asegurar la efectividad de esta forma de gobernanza, entonces es necesario que la sociedad civil participe: “The co-

---

<sup>15</sup> Como dije arriba, el proyecto GAL se ha mostrado a favor de esta tesis. Ha señalado que la democracia deliberativa puede ser el valor núcleo de los principios del derecho administrativo global, entendiendo que el espacio administrativo global está compuesto por “arenas deliberativas” (Kingsbury y Stewart, 2016).

<sup>16</sup> Estas, en todo caso, pueden adquirir forma de GXG si se desarrollan bajo los cinco elementos señalados. Según sus proponentes, estos cinco elementos la hacen ver como una forma legítima de gobernanza sustentada en valores democráticos como la deliberación, la participación y la inclusión (de Búrca, Keohane y Sabel, 2014).

<sup>17</sup> “we believe GXG has the potential to be a constructive development, establishing relationships of legitimate authority by keeping the circle of decision making open to new participants and generating possibilities for responsive and effective problem solving in an iterative and non-hierarchical fashion.” (de Búrca, Keohane y Sabel, 2014, p. 480).

operation of (newly formed or previously marginal) civil society actors either as agenda setters or problem solvers (and sometimes both) will normally be indispensable to the success of Experimentalist regimes” (de Búrca, Keohane y Sabel, 2014, p. 484). De este modo, la deliberación y participación son vistas instrumentalmente.

Con esto quiero advertir dos cosas, en primer lugar, que la GXG no puede verse como equivalente a la perspectiva en red de legitimidad política, si bien pueden compartir algunas características. La perspectiva en red no pretende mostrar un modelo de gobernanza, sino un enfoque para ayudar a evaluar la legitimidad de la dimensión *domésticoglobal* de las ARDG. Otra cosa es que los actores *domésticoglobales* puedan hacer parte de una forma de GXG y, en ese caso, podríamos decir que, dada la deliberación y participación que suele operar en este tipo de arreglos, habrá buenas probabilidades para que sus niveles de legitimidad sean altos. Por otro lado, no debe pasar desapercibido que la cooperación bajo esquemas de GXG contempla una “penalización por defecto” (*penalty default*) para sancionar la no cooperación de los actores: “typically by substantially reducing the parties’ control over their fate through the imposition of an alternative, less attractive regime or outcome that none of them favors.” (de Búrca, Keohane y Sabel, 2014, p. 478). Esto, si bien garantiza la efectividad de la cooperación, de no regularse bien podría conllevar a escenarios de potencial dominación.

### **7.2.2 La deliberación transnacional**

Como señalé, el principio de deliberación a escala transnacional supone reinterpretar la noción de esfera pública a la luz del pluralismo global (Bohman, 1998), esto es, implica repensar quién ejerce el poder de la ciudadanía en un contexto de interdependencia global. En este proceso adquiere fuerza la idea de una sociedad civil transnacional, formada por diversas esferas locales, en donde cada esfera es un lugar “for the public use of reason in acts of criticism, translation and mutual *accountability* across boundaries” (Bohman, 1998, p. 214). Buena parte de la literatura se ha dedicado a explicar de qué manera la sociedad civil puede ejercer poder comunicativo en la esfera transnacional (Dryzek,

2010), cómo puede ser representada<sup>18</sup> (Dryzek y Niemeyer, 2008; Bohman, 2012) y cómo puede llevarse a cabo la participación global de una ciudadanía transnacional<sup>19</sup> (Rosenau, 1992). Adviértase que, si bien me refiero a la deliberación transnacional como principio *ex-ante*, esto es, para la participación en el proceso de decisión, no quiero desconocer que este principio también juega un rol importante como mecanismo de *accountability ex-post*, pero a esto me referiré en el siguiente apartado.

La literatura reconoce la existencia de una esfera pública global o un solapamiento de múltiples esferas públicas (Bohman, 2007, 2010) que contribuyen a democratizar el orden global, para lo cual es necesario que la sociedad civil provea distintas visiones y argumentos (Bohman, 2010) y sea parte de los procesos de toma de decisión institucional. Así, si la autoridad plural de las ARDG va dirigida hacia la sociedad civil transnacional, en virtud del poder en red democrático, ella debería participar en los procesos de toma de decisión de las ARDG o de los que las ARDG sean parte. La sociedad civil transnacional debería ser reconocida como parte del proceso de decisión (*communicative status*) e incorporada en los procesos de decisión global interactivos de las ARDG, pues solo así adquiere poder comunicativo<sup>20</sup>(*communicative power*) (Bohman, 2010, 2012).

Adviértase, sin embargo, que la incorporación de actores en el proceso de toma de decisión de las ARDG puede, en sí mismo, no significar mucho en términos de legitimidad si, como se ha puesto de presente recientemente (Besson y Martí, 2018), todavía no contamos con suficientes criterios para evaluar la legitimidad de los actores de la sociedad civil<sup>21</sup>. Así, no es claro si deberíamos dar el mismo peso a todos los actores de la sociedad civil, desde las ONGs hasta los *lobbies* económicos o las iglesias, lo cual hace evidente la necesidad de identificar criterios para reconocer a cada uno de estos actores legitimidad democrática en su participación y representación de los ciudadanos

---

<sup>18</sup> “Networked governance is almost impossible to render accountable in standard democratic terms because there is often no unique demos associated with a network.” (Dryzek y Niemeyer, 2008).

<sup>19</sup> “They can join social movements, contest their own leaders, protest in support of counterparts abroad seen on television to be enmeshed in struggles relevant to their own, engage in cooperative ventures designed to deepen their foreign links” (Rosenau, 1992, p. 285).

<sup>20</sup> “Communicative freedom is transformed into communicative power only when it is incorporated into institutionalized processes of decision-making” (Bohman, 2012, p. 84).

<sup>21</sup> La sociedad civil se ha entendido como: “those who are not public actors, in the sense of not having received their powers institutionally from a sovereign people.” (Besson y Martí, 2018, p. 21).

de los diferentes *demoi*, según contextos específicos, según sus roles y formas de ejercer su poder (Macdonald, 2018). Al día de hoy no puede decirse que la sociedad civil global representa por igual los intereses de todos (Besson y Martí, 2018, p. 25). No podemos decir que esta tiene, en sí misma, legitimidad democrática (Besson y Martí, 2018, p. 4). Así, ¿cómo determinamos qué tipo de actores de la sociedad civil pueden hacerse parte de los procesos de decisión de forma legítima? Algunos han visto llamado a construir un marco teórico para la representación de la sociedad civil global en la elaboración de normas internacionales y lo han entendido como un modelo multidimensional y multinivel de representación (*Multiple Representation Model*) (Besson y Martí, 2018): “in which people(s) from all around the world can find multiple legitimate representatives, public and private, that defend their interests in international law-making” (Besson y Martí, 2018, p. 4). Así, según se señala, la legitimidad democrática de esos representantes vendrá dada según cómo se combinen estos actores, públicos y privados, en el diseño institucional (Besson y Martí, 2018, p. 30). Sobre este punto, la perspectiva en red puede ayudar a descifrar las combinaciones de representación más legítimas, según los tipos de autoridad que ejerzan las ARDG: autoridad sustituta, anfitriona, emergente y compartida. Para cada forma de ejercer la autoridad puede determinarse el tipo de actores de la sociedad civil que deben estar presentes en los procesos de decisión, y a ellos se les deberá exigir que satisfagan requerimientos específicos de legitimidad democrática.

### **7.2.3 Deliberación pública vs. experticia técnica**

Otro aspecto fundamental de la deliberación, sobre todo en el ámbito de las ARDG, es su relación con el principio de la experticia. No olvidemos que estamos hablando de asuntos que, en principio, no son los que esperamos resuelvan los parlamentos. Así, algunos pueden objetar: ¿para qué hablamos de deliberación pública en un ámbito en el cual deberían decidir los expertos?

Como señalé en la primera parte de esta tesis, en el ámbito de las ARD no ha sido fácil aceptar un rol participativo por parte de los ciudadanos. Y aunque cada vez sea más aceptado, mi intuición es que, aunque la imparcialidad, la experticia y la credibilidad

siguen siendo claves para las ARDG, la participación de la sociedad civil transnacional en el proceso de decisión de las ARDG tiene más peso sobre la legitimidad de las ARDG que sobre la legitimidad de las ARD. Aun reconociendo los problemas de legitimidad de la participación de la sociedad civil señalados arriba, el argumento de la despolitización para la toma de decisiones independientes, que puede funcionar bien al interior de un Estado con controles democráticos, puede ser contraproducente cuando se amplía la escala de decisión. Esto es así porque en lo *domésticoglobal* no operan de igual forma los controles democráticos estatales; además, dada la interdependencia global, la no participación puede excluir a muchas personas que se verán afectadas con la decisión; y, dado que se trata de problemas colectivos en donde los niveles de incertidumbre científica pueden ser mucho mayores, parece necesario contar con la participación de la sociedad civil transnacional, en cuanto ello puede mejorar la calidad epistémica de las decisiones técnicas.

Si bien los teóricos deliberativistas parecen estar pensando solo en asuntos de política cuando abordan la dimensión epistémica de la democracia (Martí, 2006a; Estlund, 2009; Landemore, 2012), la deliberación pública también puede tener efectos epistémicos cuando resolvemos asuntos técnicos que, además, difícilmente son completamente apolíticos. Recientemente, desde el giro sistémico de la teoría de la deliberación (Parkinson y Mansbridge, 2012), se ha propuesto una forma de división de trabajo entre expertos y ciudadanos en sistemas deliberativo a escala multinivel (Christiano, 2012): "In a democratic society, citizens are presumed to have an impact on expert knowledge. The relationship is interactive, as Bohman (2000) puts it, and not merely from experts to citizens."(Christiano, 2012a, p. 47).

Así, el principio deliberativo puede tener un rol importante cuando hablamos de ARDG porque se reconoce la importancia de las decisiones soportadas científicamente, pero también por los problemas intrínsecos a la ciencia. No debe desconocerse la relación necesaria entre ciencia y democracia (Brown, 2009, 2014; Bucchi, 2009; Kirchner, 2011; Hilgartner, Miller y Hagendijk, 2015). La deliberación entre expertos y ciudadanos puede mantener los lazos de confianza, en la medida en que permite reconocer su falibilidad. La cuestión, sin embargo, es cómo articular experticia técnica y deliberación. Brown (2014)



hace una buena reconstrucción acerca de cómo los teóricos de la democracia han aceptado integrar el conocimiento experto a la deliberación pública. Habermas, por ejemplo, reconoce a los expertos como formadores de opinión pública: “[e]xperts may shape decision-making in state institutions but they may also influence opinion formation in the informal public sphere” (Brown, 2014, p.55). Para Rawls (1993), las razones públicas pueden estar basadas en el consenso científico, desconociendo, objeto Brown (2014), que el consenso en este ámbito, raramente ocurre (p. 52). Por su parte, para Gutmann y Thompson (1996) la deliberación ciudadana puede ser informada por la evidencia empírica; aunque, según se afirma, la ciencia no puede resolver asuntos cuando hay controversia científica, como ocurre en el tema del aborto (Brown, 2014, p. 53).

Pero, además de mostrar que la teoría democrática reconoce un valor en el conocimiento experto, es relevante señalar que el principio de deliberación pública es muy importante en el caso de las ARDG, especialmente por la incertidumbre de la ciencia. La ciencia no es objetiva ni moral ni políticamente, no está alejada de valores morales o sociales (Kitcher, 2001). A pesar de posibles consensos científicos, seguirán existiendo diversas narrativas sobre el significado del cambio climático, por ejemplo. Algunos señalan, de este modo, que el cambio climático debe enfrentarse entendiendo dichas narrativas y no solamente con explicaciones físicas o soluciones científicas (Hulme, 2009). Así, la ciencia no es ajena al pluralismo y a los desacuerdos, tanto de los expertos como de los ciudadanos.

La incertidumbre y los desacuerdos en la ciencia ponen de presente la relevancia que tiene que otras personas (no expertas), así como diferentes comunidades epistémicas, puedan controvertir las decisiones técnicas. De otro modo, difícilmente se puede confiar en ellas y en su efectividad. Una relación saludable entre ciencia y democracia lleva a una necesaria y constante contestación: “expertise must be publicly convincing to be effective, and it can be lost through abuse and disuse” (Bohman, 1996, p. 169). Solo los expertos que responden a la crítica pueden garantizar un respeto a los valores democráticos (Warren, 1996). Así, ni el escepticismo puro ni la confianza plena en los expertos es el ideal (Kitcher, 2001); pues, en una sociedad democrática debemos esperar que los expertos sirvan al interés público, que los ciudadanos puedan contestar sus

decisiones<sup>22</sup> y que puedan contribuir a ellas. Esto nos acerca al principio deliberativo, pues no se trata de que los ciudadanos tomen decisiones desinformadas, como si se tratase de una "vulgar democracy" (Kitcher, 2001, p. 117) ni que los expertos o, mejor, un grupo de expertos, domine las decisiones públicas. Por esto último los mecanismos de *peer review*<sup>23</sup>, aunque necesarios<sup>24</sup>, no son suficientes; sin embargo, dada la posibilidad de sesgos cognoscitivos, este mecanismo debería complementarse con procedimientos participativos y judiciales (Jasanoff, 1985, p. 21). Esto es todavía más relevante a escala global, pues allí el problema no es solo de sesgos, sino de dominación global: ¿quién controla a los expertos que controlan (vía *peer review*) a los expertos?

Dada la desconfianza hacia los expertos, los desacuerdos entre ellos y la incertidumbre de la ciencia, no es correcto que solo un grupo de expertos domine la opinión pública, de ahí que, además de ser necesaria la deliberación entre expertos (*peer review*) que, además sirve como *accountability*, también es necesaria la deliberación entre expertos y ciudadanos (Jasanoff, 1985; Brown, 2009a; Bucchi, 2009). Tanto la deliberación entre expertos como entre expertos y ciudadanos, garantiza la igualdad política, previene la dominación e incluso puede incrementar la corrección de las decisiones. Los casos de deliberación entre expertos y ciudadanos no son impracticables. Por ejemplo, en el año de 1996, 60 expertos, 60 ciudadanos y 60 políticos se reunieron para discutir la calidad del agua que era extraída de los acuíferos de Dinamarca (Bucchi, 2009, pp. 58-59). Y es que, además, los ciudadanos también pueden ser expertos. Varias familias que perdieron a sus hijos dieron origen a la Asociación Francesa contra las Miopatías (AFM), gracias a la cual se pudo construir un banco de datos genético que ayudaría a entender esta enfermedad. Hoy en día tiene sus propios laboratorios y trabaja con otros centros internacionales de investigación (Bucchi, 2009, pp. 49-50).

---

<sup>22</sup> Anderson (2011) señala tres criterios que las personas no expertas puede usar para evaluar la credibilidad de los expertos en el discurso público: "expertise, honesty, and epistemic responsibility (Anderson, 2011, 146). Sobre esto, dice Brown, Anderson olvida que incluso alguien que no tenga títulos tiene experticia; por ejemplo, los activistas sociales o los campesinos (Brown, 2014, p. 60).

<sup>23</sup> Este procedimiento supone que, antes de tomar la decisión, debe validarse por expertos externos.

<sup>24</sup> Son necesarios ante la posible manipulación de datos para llegar a resultados preconcebidos.

Este reconocimiento del ciudadano experto ha llevado a plantear una nueva concepción de la experticia: una experticia popular; según la cual, las decisiones surgen de la inteligencia colectiva y colaborativa (Noveck, 2015, p. 101). Los problemas públicos se resuelven cuando reunimos los talentos y experticia que se encuentran distribuidos, sin que interese la cualificación de los sujetos (Noveck, 2015, p. 111). En este sentido, no son suficientes, sostiene Noveck, iniciativas de participación ciudadana puntuales (Noveck, 2015, pp. 13-21), como a las que me referí en el capítulo cuarto. Los ciudadanos deben participar en el día a día de las decisiones públicas y para esto es necesario innovar y experimentar para involucrar a los ciudadanos directamente, para lo cual es necesario crear y experimentar con tecnologías de experticia (*technologies of expertise*)<sup>25</sup> (Noveck, 2015). La misma motivación parece estar tras la iniciativa europea denominada *Citizen Science*: “Giving citizens a greater role in science can deliver the vision of “science for the people, by the people” for Europe” (European Commission, 2015).

Esto último se apoya en el reconocimiento de que la inteligencia colectiva surge de la diversidad cognitiva (Landemore, 2013). Así, entre más inclusivo sea un proceso de decisión es más probable que tengamos una respuesta correcta (Landemore, 2013, pp. 3-4). Y, si el contexto tiene altos niveles de incertidumbre, entonces, además de inclusivo, el proceso debería ser “igualitario” (Landemore, 2014): “political equality of the included can be instrumentally justified by the fact that it is ecologically rational in the face of radical uncertainty.” (Landemore, 2014, p. 10). Esto refuerza la idea de la GXG acerca de los procesos de cooperación basados en el aprendizaje, pues, ante situaciones de incertidumbre radical, además de innovar (experimentar mediante ensayo y error), es necesario incluir a todos por igual en el proceso de decisión:

“Uncertainty means that we do not know and cannot know what the future will be like, whether on the short term or the long term, and whether, in particular, it will

---

<sup>25</sup> Un ejemplo es el proyecto “*ExpertNet*” desarrollado en la administración Obama. Este proyecto tuvo como propósito consultar públicamente a los ciudadanos para que ayudaran a diseñar formas en las cuales los servidores públicos pudieran recolectar experticia pública. Una aplicación de este proyecto se dio en la FDA, mediante una plataforma (*Experts.gov*) para la búsqueda de académicos expertos que puedan agilizar el trabajo del *Center for Devices and Radiological Health* (CDRH) en la aprobación para la entrada al mercado de ciertos dispositivos. Esta herramienta permitiría detectar los perfiles de experto y, de esta manera, entender cómo podrían mejorar los resultados de la revisión regulatoria.

be like the past or radically different. As a result, it is impossible to conclude anything from past trends in the forecasting or decision-making success of some individuals and it becomes rational, (...) to follow a simple heuristic: give everyone the same decision-power” (Landemore, 2014, p. 13).

Siguiendo lo anterior, entonces, las ARDG deberían desarrollar mecanismos para utilizar mejor el conocimiento y la experticia de los ciudadanos, no solo de un Estado, sino de los afectados con las decisiones regulatorias. Con esta misma idea de encontrar decisiones más efectivas es que la literatura vio en el transgubernamentalismo la mejor forma de solucionar los problemas públicos, si bien no incluía a los expertos-ciudadanos. De este modo, sostengo, de nada sirven las interacciones globales de las ARDG y la deliberación entre ellas, si estas no se articulan con la sociedad civil transnacional. De otra forma se promovería una gran tecnocracia global, contraria al ideal normativo de la perspectiva en red de legitimidad *domésticoglobal*.

En la sociedad en red hay un gran potencial para desarrollar herramientas tecnológicas que permitan detectar a los ciudadanos más afectados con una decisión, así como para detectar a los expertos, o a los ciudadanos interesados en un problema, o a quienes han resuelto un problema similar. Iniciativas como la *e-rulemaking* pueden tener un buen potencial para esto. Como desarrollo de la E-Government Act, en el año 2003, la administración Bush lanzó la iniciativa "Regulations.gov" con la idea de que el público pudiera conocer las regulaciones propuestas y hacer comentarios sobre estas. Ahora bien, esta iniciativa podría ampliarse, de modo que no solo sirva para dar publicidad al proceso (*notice-and-comment*), sino que el público en general pueda verse involucrado y sirva como una herramienta en donde puedan interactuar expertos y ciudadanos (Farina, 2008, p. 4).

No es difícil pensar en plataformas tecnológicas que faciliten la interacción entre expertos, gobiernos, ciudadanos o representantes de los ciudadanos (Saward, 2009; Montanaro, 2012) y empresas. Así como en el sistema de comercio internacional liderado

por la OMC existe una herramienta tecnológica, denominada *ePing*<sup>26</sup>, para que las empresas puedan interactuar con los reguladores públicos una vez estos dan a conocer sus decisiones regulatorias, podría pensarse en crear herramientas similares para otros regímenes regulatorios, ampliándose a la participación de los ciudadanos.

### 7.3 El *Accountability demoi-crático*

Aclaremos desde ahora que, cuando en este apartado hablo de *accountability*, me estoy refiriendo al control de las decisiones *ex-post*; esto es, una vez la decisión ha sido tomada y ha producido efectos. Este principio, junto con el anterior, expresan la dimensión contestataria del ideal democrático (Pettit 2006, 2012). Así, conforme al ideal democrático que acá sostengo, es esencial que las diferentes audiencias tengan el poder para reclamar: “Democratic *accountability* purports to confer authority on those who are otherwise powerless over those who are well endowed with power”<sup>27</sup> (Waldron, 2014, p. 26). Los mecanismos adecuados de *accountability* serán aquellos que potencien esta dimensión contestataria, pues con ellos puede recuperarse la influencia sobre las decisiones públicas (*ultimate popular control*).

No todos los mecanismos son válidos, pues, aunque cueste creerlo, también un dictador puede ser *accountable*. Así que parece relevante entender que no cualquier tipo de *accountability* sirve al ideal de la democracia<sup>28</sup> (Waldron, 2014, p. 9). La *accountability* en su versión democrática se fundamenta en la idea republicana de que los asuntos del gobierno son asuntos públicos y, por ende, los miembros del público “are entitled to participate actively in supervising the conduct of government business, because it is *their*

---

<sup>26</sup> Esta es una herramienta creada entre las ONU, la OMC y el International Trade Center (ITC) y tiene por objetivo generar un sistema de alertas cada vez que los Estados notifiquen a la OMC las decisiones sobre medidas sanitarias y fitosanitarias que puedan presentar un obstáculo al comercio internacional.

<sup>27</sup> Esta concepción contrasta con la que Waldron (2014) denomina *forensic accountability*; en esta, aunque se evalúa la gestión de un actor, el sujeto (principal) no se hace explícito, como sería el caso de revisión judicial u otro tipo de auditorías o investigaciones. En estos casos, además, la gestión se juzga con base en un estándar independiente, y no en los términos establecidos por el principal (Waldron, 2014, p. 30).

<sup>28</sup> De acuerdo con Bovens (2007), en la literatura se observan tres respuestas acerca del valor del *accountability*: por el valor democrático del control, para prevenir la concentración del poder, y para fortalecer las capacidades de aprendizaje y la efectividad de la administración pública (p. 462)

business conducted in *their* name.”<sup>29</sup> (Waldron, 2014, p. 19). El *accountability* democrático requiere estar apoyado en un *ethos* que reconozca el deber de rendir cuentas, de dar información, de escuchar, de explicar y justificar (Waldron, 2014, p. 27) y, por ende, supone el ejercicio de libertades públicas: la libertad de expresión, la libertad de prensa, la libertad de asociación, así como el libre acceso a la información sobre lo que el gobierno hace (Waldron, 2014, p. 27).

Debe tenerse presente que, en las democracias modernas, la única forma de *accountability* no es la electoral y que la complejidad de las administraciones modernas hace necesario que existan mecanismos mediadores de *accountability* (*mediated accountability*), gracias a los cuales, por ejemplo, puede garantizarse que los funcionarios no elegidos sean *accountables*. El concepto de *accountability* es “elusivo” (Jordana, Bianculli y Fernández-i-Marín, 2015, p. 2) y complejo: se ha ido construyendo según se transforman los modos de gobierno y de gobernanza<sup>30</sup>. En su sentido general, la noción de *accountability* supone la existencia de “any mechanism that makes powerful institutions responsive to their particular publics.” (Bovens, 2007, p. 449). Desde la teoría de la administración pública, Bovens (2007) señala siete elementos que, en su sentido estricto<sup>31</sup>, constituyen esta noción: primero, una relación social entre un actor y un foro; segundo, una obligación en cabeza del actor; tercero, una obligación consistente en explicar y justificar; cuarto, una conducta; quinto; las preguntas que puede hacer el foro; sexto, la evaluación que hace el foro; y séptimo, las consecuencias que puede enfrentar el actor (Bovens, 2007, pp. 450-452).

---

<sup>29</sup> Esta concepción es denominada por Waldron (2014) *agent-accountability*, pues se caracteriza porque hay un deber en cabeza del agente y un poder en cabeza del principal para demandar cuentas sobre sus actuaciones: “the duty owed by an agent to his principal, whereby the principal may demand from the agent an account of the work that the agent has been doing in the principal’s name or on the principal’s behalf.” (Waldron, 2014, p. 2).

<sup>30</sup> “Anglo-Saxon world in particular has witnessed a transformation of the traditional bookkeeping function in public administration into a much broader form of public *accountability*. This broad shift from financial accounting to public *accountability* ran parallel to the introduction of New Public Management by the Thatcher Government in the UK and to the Reinventing Government reforms initiated by the Clinton-Gore Administration in the USA.” (Bovens, 2007, p. 449).

<sup>31</sup> Lo distingue de un sentido amplio de *accountability*, el cual está relacionado con una noción evaluativa, cercana a la noción de “‘responsiveness’ o de ‘a sense of responsibility’” (Bovens, 2007 p. 450).

La pregunta que deberíamos hacer ahora es la de cómo podría interpretarse el principio de *accountability* para las ARDG. Señalé que el principio de *accountability* democrático deja de ser suficiente para garantizar la legitimidad de las ARDG. Esto es así, entre otras cosas, porque surge una incongruencia entre los que toman las decisiones, los que están sujetos a ellas y los que se ven afectados por ellas. Así, para decir algo sobre esta cuestión, primero mostraré algunas respuestas que ha dado la literatura cuando mira este principio más allá de las fronteras estatales: la respuesta de la teoría de la gobernanza reguladora (Scott, 2015) y la de la teoría de las relaciones internacionales (Slaughter, 2004; Grant y Keohane, 2005). La primera es especialmente relevante porque parte de las transformaciones producidas en el ámbito de la regulación. La segunda, porque se enfrenta a la discusión desde el nivel internacional y porque se refiere concretamente a las ARDG. Veamos.

### 7.3.1 *Accountability* más allá de las fronteras estatales

La literatura sobre gobernanza reguladora reconoce un desafío de *accountability* para todo el capitalismo regulador: “fragmented public, private and supranational regulatory governance” (Scott, 2015, p. 197). Aunque su preocupación parece estar enfocada reguladores privados y en la regulación transnacional, los desafíos que observa sobre el principio de *accountability* también se observan en la autoridad plural de las ARDG. Scott (2015) advierte que los mecanismos tradicionales de *accountability* están concebidos para la democracia representativa, mientras que el de ahora, afirma, es un escenario post-representativo<sup>32</sup> (p. 201), de ahí que considere necesario establecer distintas relaciones de *accountability*, pues la conexión entre todas ellas podría ayudar a mantener el valor democrático de este principio. Scott (2015) menciona a aquellas relaciones de *accountability* propuestas por los teóricos de la regulación (Jordana, Bianculli y Fernández-i-Marín, 2015): *downward*, *upwards* y *horizontal accountability*. Si bien los mecanismos de *upward accountability* son los únicos que se estructuran bajo la lógica principal-agente y, por ende, son los más vinculados al ideal democrático, afirma que las relaciones de *downward accountability*, como por ejemplo las relaciones con los

---

<sup>32</sup> “a wider challenge for the capacity of representative democracy to capture and legitimate diffuse governance institutions and practices.” (Scott, 2015, p. 201)

ciudadanos, los usuarios o *stakeholders* (Jordana, Bianculli y Fernández-i-Marín, 2015, p. 4), y las relaciones horizontales, como la que se da entre actores con similar estatus de autoridad (el poder judicial, un *ombudsperson*, etc.), pueden tomarse, en su conjunto, como parte de un nuevo modelo de democracia que está basado en mecanismos difusos de *accountability* y que ha sido denominado *monitory democracy*<sup>33</sup> (Keane, 2009). Este ideal de *accountability* resulta compatible con el ideal *demoi-crático*.

De este modo, dadas las nuevas circunstancias de la gobernanza reguladora global, parece necesario construir otro tipo de relaciones y mecanismos de *accountability*<sup>34</sup>; como, por ejemplo, que sean los propios afectados quienes monitoreen el cumplimiento de las normas, o que debamos reinterpretar las obligaciones de transparencia y de participación (Scott, 2015, p. 191). Siguiendo a Keane (2009), Scott señala una amplia variedad de mecanismos: “(...) public sector bodies integrity commissions, a more active judiciary, (...) workplace tribunals. (...) the expansion of public sector audit (...) (Lonsdale et al. 2011), the development of new grievance-handling machinery such as ombudsman schemes (Birkinshaw 1994), (...) consumer advocacy bodies (Black 2013: pp. 382–387), (...) disclosure instruments in public policy (Graham 2002) and, relatedly, the development of ‘governance by indicators’ (...) (Davis et al. 2012).” (Scott, 2015, pp. 198-199). Otro tanto se ha dicho acerca de los mecanismos utilizados en escenarios internacionales<sup>35</sup>. Esta tendencia a aceptar otro tipo de relaciones y mecanismos de *accountability* también se ve en la teoría política (Waldron, 2014).

En el ámbito de las relaciones internacionales, algunos han entendido que la discusión sobre el *accountability* no versa sobre su relación con la democracia, sino con el abuso del poder (Grant y Keohane, 2005). En ausencia de una democracia global, es posible

---

<sup>33</sup> Tomando el trabajo de Keane (2009) Scott se refiere a la “monitory democracy”, la cual supone que entre más actores estén monitoreando habrá mayor *accountability* (Scott, 2015, p. 191).

<sup>34</sup> “relationships other than retrospective duties to account, and in particular the day-to-day interdependencies between actors who in some sense share power, may be functional equivalents to *accountability* that may sometimes be more effective than the more traditional relationships” (Scott, 2015, p. 196).

<sup>35</sup> “organization of fora, summits, the open method of coordination (OMC), peer review and surveillance (for example, OECD, APEC). Scrutiny by the media public interest litigation investors’ forum to offer more systematic oversight of the activities of companies (Kay 2012), monitoring human rights compliance by organizations such as Amnesty International.” (Scott, 2015 p. 199-200).



hacer *accountables* a las organizaciones multilaterales, a las corporaciones multinacionales, a las redes transgubernamentales, a las ONGs y por supuesto a los Estados. Estos autores encuentran que el *accountability* no democrático puede estar presente a través de diversos mecanismos (Grant y Keohane, 2005, p. 33). Sin embargo, es notable en estos autores la separación entre *accountability* y participación. Por ejemplo, ante la pregunta, a quién debe ser *accountable* el Banco Mundial, la respuesta no es a las personas afectadas por sus políticas, sino a los Estados que las autorizan (Grant y Keohane, 2005, p. 30). En trabajos posteriores, sin embargo, se ha reconocido la importancia de crear un vínculo entre actores epistémicos internos y externos que conforma un "*transnational civil society channel of accountability*" (Buchanan y Keohane 2006, p. 432).

En el ámbito concreto de las ARDG, Slaughter (2004) indaga por la *accountability* de las redes de reguladores. Sin que sea muy claro si se preocupa por los actores como nodos de la red o por la red como un todo, esta autora considera que el *accountability* sobre los reguladores debe estar enfocado en la labor que ejercen tanto doméstica como internacionalmente, aunque ello no implica, señala expresamente, que los servidores públicos tengan más de una audiencia; significa, simplemente, que a las ARDG se las debe evaluar esperando que solucionen los problemas domésticos con base en el contexto global<sup>36</sup> (Slaughter 2004, p. 233). Los servidores oficiales de los Estados deben pensar globalmente y resolver caso por caso la tensión entre lo doméstico y lo internacional, pero su audiencia está delimitada a su Estado<sup>37</sup> (Slaughter, 2004, p. 233). Así, aunque reconoce la tensión entre lo doméstico y lo global, su propuesta es cautelosa: es en el ámbito nacional en dónde se decantan las tensiones entre lo nacional y lo global<sup>38</sup> (Slaughter, 2004, p. 240). Cada sistema jurídico y político nacional deberá establecer las medidas

---

<sup>36</sup> Slaughter lo denomina función dual de la *accountability* (*dual function*). Compara la actividad de los reguladores con la que ejerce un jefe de estado cuando asiste a una negociación internacional; según dice, ellos "representan tanto el interés nacional como el interés global (Slaughter, 2004, p. 233).

<sup>37</sup> "National governments and national government officials must remain the primary focus of political loyalty and the primary actors on the global stage. If, however, they are to be actors in national and global policymaking simultaneously, officials would have to be able to think at once in terms of the national and the global interest and to sort out the relative priorities of the two on a case-by-case basis." (Slaughter, 2004, p.234).

<sup>38</sup> Para lidiar con esta tensión, propone algunos principios: el principio de subsidiariedad y el de legítima diferencia (*legitimate difference*), con el fin de garantizar que los actores locales sean los encargados implementar y tomar las decisiones, pues son los más cercanos a los ciudadanos (Slaughter, 2004, p. 256).

para que las ARDG reporten a las instituciones estatales acerca de su actividad internacional, por ejemplo, en comités legislativos. En esto coincide el reciente trabajo de Tucker (2018).

### **7.3.2 *Accountability* para la dimensión domésticoglobal**

En una carta del 31 de enero del 2017, firmada por el vicepresidente del Comité de Servicios Financieros de la Cámara de Representantes del Congreso de los Estados Unidos, dirigida a la entonces directora de la Reserva Federal, Janet Yellen, se lee:

“I am writing regarding the Federal Reserve’s continued participation in international forums on financial regulation. Despite the clear message delivered by President Donald Trump in prioritizing America’s interest in international negotiations, it appears that the Federal Reserve continues negotiating international regulatory standards for financial institutions among global bureaucrats in foreign lands without transparency, accountability, or authority to do so. (...) This is unacceptable.” (MacHenry, 2017).

Esta comunicación muestra cómo se suele interpretar el principio de *accountability* en términos estatistas. MacHenry no puede aceptar que la FED esté haciendo parte de foros internacionales, como el Comité de Basilea, sin priorizar los intereses de Estados Unidos.

Dado que las ARDG no son instituciones internacionales y, en alguna medida, continúan siendo domésticas, parece intuitivo que la *accountability*, para ser democrática, deba ser ejercida por sus propias autoridades de su propia jurisdicción, pues son ellas quienes representan a los ciudadanos. El problema, sin embargo, es que esto nos pone cerca de una visión estatista de *accountability* que, en alguna medida, puede ser una fuente de dominación global. De este modo, parece útil distinguir dos cuestiones: la primera, el lugar en donde ejerce la *accountability*; la segunda, el ante quién se debe ser *accountable*. Para Slaughter (2004) ambas cuestiones coinciden: el *accountability* se hace dentro del Estado de la ARDG, ante sus propias autoridades y ciudadanos. Sin embargo, si reconocemos que las ARDG y los ciudadanos de diferentes Estados pueden estar siendo dominados globalmente (problema de dominación y de inclusión) por las decisiones de

las ARDG, no parece conveniente dicha coincidencia. Así, la perspectiva en red permite afirmar que el lugar en donde se ejerce la *accountability* no debe coincidir necesariamente con el lugar en donde se encuentran los sujetos afectados por una decisión regulatoria. Pensemos en la reciente anulación, por parte del Congreso de Estados Unidos de la regulación expedida por la *US Securities and Exchange Commission* (SEC), que obligaba a las empresas extractivas, registradas en bolsa, incluidas las extranjeras, a divulgar los pagos que hacen a los gobiernos extranjeros para obtener su desarrollo comercial en petróleo, gas u otros minerales; pagos que, en muchas ocasiones, envuelven actividades de corrupción. El argumento utilizado por el Congreso de Estados Unidos para esta anulación fue el de la pérdida de competitividad de las empresas estadounidenses. Que haya sido el Congreso es indicativo de una decisión democrática. Sin embargo, es una decisión que responde a los intereses nacionales económicos de Estados Unidos. Supongamos que esta decisión tiene repercusiones internacionales, después de todo, las empresas extranjeras ahora tampoco tienen la obligación de reportar sus pagos. Aunque es una decisión doméstica y el *accountability* provenga del parlamento, no parece ser lo más democrático desde el ideal de la no dominación global, pues otras jurisdicciones a quienes también afectaba o, mejor, beneficiaba dicha regulación, no tuvieron la oportunidad de ejercer *accountability*.

Así, parece necesario preguntar: ¿ante quién deben ser *accountables* las ARDG? y, dado que hablamos de autoridad plural, ¿quién debe ser *accountable*? Veamos.

#### 7.4.2.1 ¿Ante quién deben ser *accountables* las ARDG?

Para responder esta pregunta debemos reflexionar sobre dos cuestiones: una, el tipo de foro; la otra, el lugar de las audiencias ante quienes se es *accountable*. Sobre lo primero, como lo reconoce la literatura sobre gobernanza regulatoria, existen varios foros hacia los cuales es *accountable* un regulador: político, legal, profesional, administrativo, ciudadano. Dentro del último se puede distinguir entre el público general, los grupos regulados y los clientes o consumidores. Hasta acá no parece haber ningún problema nuevo, diferente al de cómo satisfacer a esta diversidad de actores. La complejidad aparece con la segunda cuestión: ¿las ARDG deben ser *accountable* a estos mismos tipos

de foros o audiencias, aunque estén desterritorializados o no pertenezcan a su propia jurisdicción?

La perspectiva en red permite responder afirmativamente. Los mecanismos de *accountability* no deberían estar disponibles solo a los actores de sus propios Estados: autoridades del gobierno, legislaturas, la industria regulada o el público; sino a las redes de legisladores<sup>39</sup>, a las redes de ONGs (Slaughter, 1997), a las instituciones globales que representen el interés global y a las autoridades domésticas, formales e informales, distintas de la jurisdicción de la ARDG. Así, la perspectiva en red no requiere una coincidencia entre el *lugar* al que pertenece la autoridad y el *lugar* de la audiencia. La mirada red requiere que la autoridad sea *accountable* en correspondencia con sus múltiples interacciones globales.

La realización del *accountability demoi-crático* se apoya en dos consideraciones: (i) en reconocer una multiplicidad de principales, así como autoridades facilitadoras de *accountability* (Waldron, 2014) y (ii) en la garantía del principio de inclusión.

#### *a) Multiplicidad de principales y facilitadores de accountability*

En las democracias domésticas modernas hay múltiples capas de autoridades que pueden verse como *facilitadoras de accountability*: “there need to be well-constituted forms of intermediate accountability even when an election is not in the offing” (Waldron 2014, p. 26). Un ejemplo es el de la revisión judicial o el control que los comités parlamentarios ejercen sobre los directores de las ARD.

Afirmo que, así como el *accountability democrático* puede y debe ser “mediado” para garantizar que sea efectivamente democrático (Waldron 2014, pp. 14-15), el *accountability demoi-crático* también puede verse así. Al igual que Waldron (2014) lo

---

<sup>39</sup> Además de que estas redes pueden servir para solucionar los problemas globales mediante legislación coordinada, estas pueden monitorear las actividades de las redes de reguladores o redes de jueces (Slaughter, 2004, p. 239). Así como en lo doméstico las tres ramas de poder están representadas, de la misma forma deberían estarlo en las redes.

reconoce para la complejidad de la gobernanza en los Estados democráticos, en la gobernanza global también puede reconocerse una multiplicidad de actores en ambos lados de la relación de *accountability* y de formas intermedias de *accountability* (*mediated accountability*). Con una perspectiva en red es posible reconocer múltiples capas de autoridades, las cuales pueden verse como intermediarias de *accountability* de las ARDG, aunque estas últimas se encuentren en otros Estados.

Así, por ejemplo, un comité de representantes parlamentarios puede ejercer *accountability* sobre una ARDG de su propio Estado, pero, a su vez, también podría verse como *intermediario* de *accountability* de la ARDG de otro Estado. No porque la ARDG sea un agente del otro Estado, sino porque tiene la obligación de ejercer *accountability* en nombre de quienes se ven afectados con la decisión, cualquiera sea su territorio. Del mismo modo, los jueces, o los medios de comunicación, o las ONGs pueden ejercer *accountability* sobre ARDG de su propio Estados, pero también pueden verse como *intermediarios* de *accountability* de las ARDG de otros Estados. Recordemos las preguntas que hizo Sofía acerca de la prohibición de su medicamento. Podría pensarse que el parlamento o incluso la ARD del Estado donde vive Sofía, como intermediarios de un proceso de *accountability* *demoi*-crático, podrían pedir información a las ARDG de los otros Estados, con el fin de explicarle y darle información a Sofía acerca del proceso de decisión que se llevó a cabo. Esto puede verse como un *accountability* doméstico que construye la institucionalidad de la *demoi*-cracia global<sup>40</sup> (Besson, 2009b).

Esto supone reconocer que existe una pluralidad de principales desterritorializados. Así como en las complejas democracias modernas hay diversas capas de principales: “many layers of partial collectives, interest groups, factions, the inhabitants of provinces, states, and regions, and members of various corporate entities” (Waldron, 2014, p. 17), con distintos intereses y preferencias, y así como ante cada una se debe ser *accountable*: al pueblo como un todo, a los grupos, a las minorías y a los individuos, en el mismo sentido,

---

<sup>40</sup> "the proximity of national institutions to individuals makes them a primary forum of direct legitimation in the global law-making process. It is thus central to start by enhancing the representation of foreign interests in national deliberations and thus by turning national democracy into a central forum of global democracy" (Besson, 2009b, p. 78).

sostengo, podríamos entender que el *accountability demoi*-crático reconoce múltiples capas de individuos, grupos, Estados, que no tiene por qué coincidir con el territorio del cual hace parte la ARDG, sino con sus conexiones. Son las *conexiones* y no el territorio lo que genera el vínculo entre el principal afectado y la autoridad que debe ser *accountable*.

El ideal de la *demoi*-cracia y la perspectiva en red permiten reconocer múltiples audiencias (ante quien), en múltiples lugares (el dónde) con autoridades que medien la *accountability*; y, por ende, un *accountability* múltiple. Esto no es lo mismo que reconocer un hipotético *global constituency*<sup>41</sup> o una esfera pública virtual<sup>42</sup> para pensar los problemas domésticos con base en el contexto global (Slaughter, 2004 p. 242), sino, más allá, reconocer un *demoi* que tiene derecho a ejercer *accountability*.

#### b) *Garantía del principio de inclusión*

El reconocimiento de múltiples audiencias puede fundamentarse en el principio de inclusión. Todos los afectados por las decisiones de las ARDG puedan reclamar y contestar sus decisiones. El problema de esta exigencia, sin embargo, es cómo determinar quiénes son los afectados con las decisiones para que la *accountability* pueda hacerse efectiva.

No puedo entrar acá en el debate sobre la determinación del *demoi*, pero parece relevante señalar que el criterio del *all affected principle* (Goodin, 2007) puede ser útil a fin de identificar las audiencias que deberían ser tenidas en cuenta. Este principio se utiliza, entre otras cosas, para justificar quién debe contar en la decisión y, en este sentido, señala

---

<sup>41</sup> Slaughter propone que los servidores domésticos rindan cuentas *como si* existiera un "*global constituency*: "all national officials would in fact be accountable not only to their domestic constituents for both domestic and international activity, but also to a hypothetical global constituency" (Slaughter, 2004 p. 242).

<sup>42</sup> Slaughter parece consciente de la necesidad de redefinir la esfera pública para las redes gubernamentales. Por esto cree que es importante hacer visible, aunque sea virtualmente, el espacio en donde ocurre la actividad transgubernamental. En estos espacios virtuales (*webs*) se debe permitir el acceso a la información preparatoria de la decisión, establecer foros para los ciudadanos de todo el mundo, y servir de espacio para que los reguladores defiendan sus posiciones (Slaughter, 2004, p. 237).

que todos los afectados por una decisión política deben tener algo que decir sobre esta: "that all those affected by a political decision ought, directly or indirectly, to have a say in its making" (Näsström, 2011, p. 117).

El enfoque de este principio no está en el valor del autogobierno, entendido como autoría de la norma a la cual estoy sujeto, sino en el hecho de no estar gobernado sin poder controlar la decisión que me afecta; esto es, sin ser dominado (Bohman, 2007). Este principio ha sido muy criticado, tanto por ser restrictivo<sup>43</sup> (Marchetti, 2005, 2008) como por ser excesivamente amplio (Näsström, 2011). Sobre esto último se señala que no es un principio que permita determinar quién es afectado en el proceso de decisión (Näsström, 2011, pp. 123 - 125), pues, si este implica que "virtually everyone should have a vote virtually everywhere" (Goodin, 2016, p. 365), en las condiciones actuales, dicen sus críticos, esto no puede llevarse a cabo<sup>44</sup>. La indeterminación de este principio, dicen algunos, no permite identificar las afectaciones moralmente relevantes (Frasser 2008). Llevándolo a escenarios casi absurdos: ¿si todas las decisiones de todos los bancos centrales del mundo afectan a todos los ciudadanos, todos los ciudadanos del mundo tienen el derecho de ejercer *accountability* sobre todos los bancos centrales del mundo?

Este principio contrasta con el *all subjected principle* (Näsström, 2011). A diferencia del anterior, este presupone la existencia de una unidad política: "It assumes the state as a primary boundary or threshold for inclusion and exclusion"(Näsström, 2011, p. 117) y entiende que los únicos que deben estar sujetos a una norma son los autores de esta (p. 120). Lo que importa en este caso es quién está sujeto a las decisiones y no si se es afectado por ellas. Aunque es más concreto, las cosas tampoco son fáciles para este principio: ¿qué significa estar sujeto a una decisión? Bohman (2015), por su parte, propone utilizar ambos principios, pues juntos permiten reconocer distintos tipos de dominación (p. 9).

---

<sup>43</sup> "(...) while, on the one hand, this principle goes beyond the current state system by enlarging the sphere of political consideration, on the other, it remains exclusionary in that it is based on the idea that only those who are part of a determined interaction should have a voice, for where no interaction occurs, no duty of political justice applies (Marchetti 2005)." (Marchetti, 2012, p. 32).

<sup>44</sup> En la literatura se discute, por tanto, qué es ser afectado: sufrir consecuencias causales de la decisión, o ser posiblemente afectado, o ser actualmente afectado o sufrir efectos significativos (Lagerspetz, 2015)

Sin que mi interés sea aportar algo a esta discusión, y compartiendo que ambos principios son relevantes, sostengo que la perspectiva en red puede contribuir a la anotada indeterminación del *all affected principle*. Con la perspectiva en red es posible determinar quiénes son los afectados con la decisión de una ARDG, ya que esto puede verse como una cuestión principalmente empírica. En el ámbito regulatorio podemos entender por *afectados* tanto a los sujetos legalmente vinculados a la decisión como a los afectados propiamente dichos. Los primeros son los sujetos regulados; por ejemplo, un banco, una empresa de energía o de servicios de telecomunicaciones. Los afectados, en estricto sentido, son los consumidores de esas empresas, el público en general, así como las empresas y ciudadanos de otros Estados. La perspectiva en red, gracias a su aporte metodológico-normativo, permite determinar la afectación de la decisión según el tipo y el alcance de la red de actores.

Así, si entendemos que por cada problema público hay una red de actores, entonces el primer paso será identificarlos y reconocer su posición en la red. En segundo lugar, delimitar el radio de afectación de una decisión pública tomando en cuenta el grado de influencia de los actores en la red. Para esto puede ser útil la regla de los tres grados de influencia (Christakis y Fowler, 2009). Esta regla muestra que un actor tiene influencia sobre mí, así yo no esté directamente conectado con él. Si llevamos esta regla al comportamiento de los actores políticos, entonces podríamos *delimitar* la afectación de una decisión con base en ella<sup>45</sup>. Por ejemplo, si un actor se encuentra a tres grados de distancia sobre mí (sobre las autoridades de mi Estado) lo más probable es que, el contenido y forma en que toma sus decisiones, tenga un grado importante de afectación y, en este sentido; yo, o mi representante, deberíamos estar incluidos en el nivel de afectación de la decisión que tome dicho actor y, por ende, los mecanismos de *accountability* deberían estar a mi disposición. Supongamos que todos los actores de la red (ilustración 9) están deliberando acerca de unos estándares para la reducción de emisiones de dióxido de carbono. Como se puede ver, todos los actores son altamente

---

<sup>45</sup> “Everything we do or say tends to ripple through our network, having an impact on our friends (one degree), our friends’ friends (two degrees), and even our friends’ friends’ friends (three degrees).” (Christakis y Fowler 2009, p. 28).



interdependientes, la distancia entre ellos es de entre tres y cuatro grados. Aunque cada actor tiene su propia audiencia, las audiencias de los otros actores también podrán verse impactadas; así que, todas ellas, tomadas como una red de esferas públicas, deberían ser incluidas en una constelación de *accountability*<sup>46</sup>. Una herramienta útil para conformar esta constelación pueden ser las Evaluaciones de Impacto Regulatorio, que suelen servir para justificar los proyectos de propuestas regulatorias por parte de las ARDG y que son sometidos a consulta pública. En estos documentos podrían prever, por ejemplo, los múltiples tipos y grados de impacto: actual, futuro, potencial, así como distintos niveles de intensidad.

#### 7.4.2.2 ¿Quién debe ser accountable?

Dado que las ARDG tienen autoridad plural, no es obvia la respuesta a esta pregunta. La autoridad plural implica que los actores que interactúan globalmente con la ARDG también deben cumplir obligaciones de *accountability*.

Pensemos en el caso de la autoridad emergente. Si el Comité de Basilea produce una recomendación, a un ciudadano alemán no solo le debe importar que el Banco Central alemán le rinda cuentas, también le debe importar la red de *accountabilities*: que otros bancos que integran este comité tengan altos niveles de *accountability*, tanto frente a los otros actores que tomaron la decisión del Comité de Basilea, como frente a los afectados con sus decisiones. Las herramientas de la perspectiva en red permiten evaluar las diversas conexiones y la posición de los actores de la red que participan en el proceso de decisión. Por ejemplo, veamos la ilustración 9, si quisiéramos evaluar la autoridad anfitriona, la evaluación de la legitimidad de la ARDG, debería evaluar no solo la ARD 5, sino la OI 2, la red de ONGs 3,4, y 5; y el Actor privado 1. De lo que se trata, al final, es de lograr el mayor nivel de legitimidad en la constelación de actores en donde actúa la ARDG.

---

<sup>46</sup> Esto no significa que el contenido de la obligación de *accountability* sea igual de fuerte y tenga el mismo contenido para todos los casos. Como lo entiende Young (2007) para las obligaciones de justicia, también podríamos entender que las obligaciones de *accountability* pueden ser mayores, entre mayores sean las conexiones, el alcance y la densidad de vínculos sociales y económicos (Young, 2007, p. 250).

Ahora bien, no significa que todos los actores de la red tengan las mismas obligaciones de *accountability* respecto de todas las audiencias: la ARDG de mi Estado puede tener algunas obligaciones y las ARDG de otros Estados pueden tener otras. Otras pueden ser las obligaciones de los diversos actores informales, como las multinacionales o las empresas. Un criterio para definir las obligaciones de *accountability* puede ser el del grado de influencia, de poder en la red, de densidad y de cantidad de conexiones. Según esto, las obligaciones de *accountability* podrían ser distintas. Así, por ejemplo, podríamos considerar que el actor más poderoso de la red es quien tiene mayores obligaciones de *accountability* respecto de las múltiples audiencias. Volvamos a la ilustración 9. Imaginemos que la ARD 3 es la Reserva Federal de Estados Unidos. Dado que, según su posición, parece ser la que tiene mayor poder en la red, podríamos señalar que ella tiene mayores obligaciones de *accountability*.

En definitiva, la perspectiva en red puede contribuir a establecer un adecuado sistema de *accountabilities* desterritorializados, en donde se logre individualizar la responsabilidad y las obligaciones que pesan sobre cada actor de la red.

#### **7.4 La cooperación empática como criterio sustantivo de legitimidad**

"We are now so interdependent that it is in our own interest to take the whole of humanity into account". Dalai Lama (@DalaiLama, 11 de Julio de 2016).

El cuatro de febrero de 2017, el presidente de los Estados Unidos, Donald Trump, escribió en su cuenta de Twitter: "Make America Great Again". Esta frase, que le sirvió como lema de campaña, es indicativa del carácter auto interesado de la cooperación global. Sostengo que, desde la perspectiva en red de legitimidad política, es necesario expandir la cooperación global más allá de su carácter auto interesado.

El aumento de la interdependencia global, la crisis de la cooperación global y la expresión normativa de la perspectiva en red, nos deben llevar a cuestionar políticas basadas en lemas como estos, pues parecen indicativos del desarrollo de arreglos cooperativos que no tienen en cuenta a los ciudadanos de otros Estados. Tal vez la perspectiva estatista de

legitimidad de la gobernanza global conviva mejor con este tipo de acuerdos, pero no podemos decir lo mismo de la perspectiva en red, pues esta mira críticamente la tesis de la autonomía de los Estados<sup>47</sup>.

Insistir en la autonomía de los Estados resulta incongruente respecto del presupuesto de la sociedad en red y del cómo allí se ejerce el poder. Esto no significa que la perspectiva en red le reste importancia a lo doméstico; simplemente, entiende que el poder de lo doméstico no está atado a una idea de autoridad soberana, sino a la sostenibilidad de la interdependencia global. La soberanía no es más que el estatus (Chayes y Chayes, 1995)<sup>48</sup> que se adquiere por formar parte de una *networked polity*, de ahí que algunos propongan reformularla como soberanía cosmopolita (Held, 2010), o que la misma noción de autodeterminación (*self determination*) sea concebida como autonomía relacional<sup>49</sup> (Young, 2007), basada en la no dominación (Bohman, 2016). En este sentido, afirmo que las decisiones regulatorias *domésticoglobales* tendrán menores niveles de legitimidad política si responden al carácter egoísta de los Estados o al de sus subunidades. Este carácter debe ser reconducido a la luz del principio de cooperación empática.

Esta no es una discusión nueva, desde los trabajos de Keohane (1984) se debatió acerca de qué significaba la empatía en la cooperación internacional. Una alternativa, se dijo, es considerar que la empatía no niega el auto interés, sino que lo redefine (Keohane, 1984): me interesan los otros porque su bienestar nos afecta, como cuando nos interesa que Alemania no entre en recesión económica solo porque esto perjudica a España. Así entendida, la empatía sería una forma de auto interés. Sin embargo, algunos dirían que

---

<sup>47</sup> Es bien conocida la doctrina de la moralidad de los Estados; según la cual, solo los Estados son sujetos de moralidad internacional. Los Estados son autónomos y no puede haber una autoridad por encima de ellos, de modo que el juicio sobre el auto interés no resultará negativo, y los conflictos entre lo doméstico y lo global se inclinarán hacia la satisfacción de intereses domésticos. Así, no resulta inmoral que los regímenes internacionales, creados por los Estados, funcionen con base en el egoísmo; pues este proviene de la propia idea de soberanía estatal.

<sup>48</sup> "The new sovereignty is status, membership, 'connection to the rest of the world and the political ability to be an actor within it'. (Chayes y Chayes, 1995, p. 26).

<sup>49</sup> La autodeterminación no significa que carezcamos de obligaciones de justicia entre nosotros (Young, 2007, p. 244), se trata de entender que la autonomía es relacional, lo cual significa que ningún individuo es un agente "atomizado" (p. 258), sino que estamos relacionados entre nosotros en virtud de múltiples interacciones. Este concepto de autonomía relacional es compatible con el ideal de la libertad como no dominación.

esto no es empatía; en primer lugar, porque solo interesa el bienestar de otros actores instrumentalmente: tendré presente a los otros solo en la medida en que sus acciones puedan afectarme o solo si la mejora de su bienestar implica el bienestar mío. Keohane (1984) llama a esto *interdependencia situacional* (p. 123). En realidad, estos son casos de cooperación auto interesada. En el otro extremo estaría la interdependencia empática (Keohane, 1984), que supone un interés por el bienestar de los otros por su propio bien, sin entrar a considerar si me reporta beneficio alguno. Este es el caso del envío de asistencia y ayuda humanitaria ante desastres naturales o guerras, como lo ha defendido el cosmopolitismo moral (Beitz, 1979).

Entiendo que podemos ver la cooperación empática como un continuo y, entonces, la interdependencia situacional estaría en uno de los extremos menos empáticos. Y entre este y la ayuda humanitaria desinteresada hay muchos grados de cooperación. Claro, si asumimos una mirada cosmopolita, como la que asumo en esta tesis, parece que no hay suficientes razones para dar prioridad a una cooperación menos empática, pues con ello existe mayor riesgo de dominación global. Así, dado que tenemos obligaciones de justicia hacia todos los seres humanos, lo mínimo que debemos esperar de cualquier decisión regulatoria es que reconozca que tenemos el deber de entrar “into a cosmopolitan political community” (Bohman, 2004, p. 337).

Esta no es una cuestión retórica, el razonamiento ético de los seres humanos y la sociabilidad nos hace proclives a la cooperación social, a que queramos vivir en un mundo “moralmente decente”(Nussbaum, 2006, p. 274), a pesar de que no sea muy común<sup>50</sup> (Dahl, 1999). El altruismo o comportamiento cooperativo es más beneficioso para la supervivencia de los grupos que el auto interés. Esta empatía debe ser construida y puede desarrollarse por medio de la humanización. La humanización motiva la cooperación, incluso cuando resulta costosa (Benkler, 2011, p. 84), y la humanización se logra a través de la visualización y el conocimiento de los otros seres humanos (Benkler, 2011, p.87).

---

<sup>50</sup> Una de las razones por las cuales Dahl es escéptico ante la posibilidad de un orden internacional democrático es porque no es común encontrar relaciones altruistas: “Beyond the boundaries of one's own intimate attachments, altruism is uncommon, and as a steady state among many people it is too feeble to be counted on.” (Dahl, 1999, p.26).

Muchas decisiones egoístas son el resultado del desconocimiento. Simplemente ignoramos, o permitimos que se ignore, el contexto que va más allá de nuestro Estado, a quién afectamos o quién nos necesita: "(...) the American public is the geographically most illiterate society of consequence on planet, at a time when United States power can affect countries and peoples around the world." (De Blij, Harm J. en: Quealy, 2017).

De este modo, la participación y deliberación *demoi*-crática resultan indispensables para que los procesos de decisión tengan niveles altos de cooperación empática. La participación permite conocer quiénes son los afectados con las decisiones y la deliberación permite la comunicación entre los gobernantes y los gobernados. Y, esta última es muy importante porque es la que logra sostener el comportamiento cooperativo empático (Benkler, 2011, p. 102). En este sentido, la cooperación empática como criterio sustantivo va más allá del desarrollo de un sentimiento. No se trata de hacer que nuestros gobernantes "sientan", sino que las decisiones *domésticoglobales* no estén marcados por un carácter auto interesado y, en esta medida, que cualquier decisión contemple los derechos humanos, la solidaridad, el pluralismo y la diversidad cultural. Las decisiones resultantes de la cooperación regulatoria internacional deben reconocer las diferencias y lograr un acuerdo sobre la administración de los riesgos globales sin que un actor gubernamental o privado con mayor poder, y con base en su interés doméstico, imponga una regulación sobre otros.

## **7.5 Pensamiento en red: la virtud epistémica de las ARDG**

Así como las instituciones de la gobernanza global deben tener lo que Buchanan y Keohane (2006) denominan virtudes epistémicas: "epistemic-deliberative quality of the institution" (Buchanan y Keohane, 2006, p. 426), afirmo que las ARDG deben desarrollar una virtud en especial que denomino *pensamiento en red*. Las virtudes epistémicas nos permiten tener creencias justificadas y son necesarias para enfrentar las limitaciones que pueden darse en la aplicación de los criterios normativos de legitimidad.

Así, teniendo en cuenta los principios normativos señalados, afirmo que una virtud epistémica necesaria para las ARDG es el *pensamiento en red*. Para prevenir la

dominación global, para reconocer con quiénes se debe deliberar y ante quiénes se debe ser *accountable*, sostengo, es necesario que las ARDG deben pensar críticamente, de modo que sean conscientes y analicen la relevancia de sus interacciones globales. Esta no es una cuestión retórica y tiene importancia práctica, ya que podría ser incorporada al procedimiento individual de toma de decisión de una ARDG.

Recordemos que el aporte metodológico-normativo de la perspectiva en red se nutre de la ciencia de las redes para fijar e interpretar los estándares de legitimidad de las ARDG. Pues este aporte también debe incidir en esta virtud epistémica. La perspectiva en red aplicada al proceso de decisión debería permitir a las ARDG ser capaces de visualizar posibles escenarios de dominación y entender su posición dentro de una red de actores que se configura alrededor de un problema colectivo. Con esto, por ejemplo, debería detectar un posible contagio de ilegitimidades y prevenir múltiples formas de dominación global.

Volvamos al caso de *Down Chemical*. Supongamos que este actor opera en una red como la señalada en la ilustración 9 (ver capítulo 6), que la EPA ocupa la posición de la ARD 2 y *Down Chemical* la posición del Actor Privado 1. Las ARDG que hayan decidido seguir la decisión de la EPA, al hacer uso de esta virtud epistémica, podrían detectar que muchos más actores, y no solo los de la jurisdicción de la ARD 2 están potencialmente dominados. Por ejemplo, la perspectiva en red permite advertir que la ARD 2 (EPA) puede ejercer presión sobre la ARD 3, la cual a su vez está bastante conectada con otras ARD y con la OI 1. Así mismo permite ver que *Down Chemical* puede hacer *lobby* ante la OI 2 para impedir la regulación sobre dicho químico y podría que la red de ONGs conectada a OI 2 puede jugar un rol de contestación relevante. En este sentido, dado que los controles estatales democráticos de las autoridades estatales sirven de muy poco si, por otro lado, el resto de la red o las conexiones de los actores muestran relaciones de dominación, podemos decir que el desarrollo de pensamiento en red puede ser una forma de precaver o enfrentar la dominación.

El pensamiento en red, por ejemplo, permitiría determinar cómo movilizar un tema en la agenda pública y, también, si es necesario, establecer mecanismos informales globales de

*accountability*, como la creación de actores que operen como *ombudsperson*, con el fin de mejorar la protección de ciertos intereses que, de otro modo, no pueden ser representados, o si es necesario establecer estrategias de educación para que las comunidades afectadas con ciertas decisiones puedan participar en los procesos de decisión (Wagner, 2016).

Adicionalmente, esta virtud es clave para cumplir con el principio sustantivo de la cooperación empática, pues el pensamiento en red mejora el conocimiento sobre los posibles efectos de una determinada decisión. El pensamiento en red contribuye a desarrollar una “cosmopolitan regulatory imagination”, como lo denomina Braithwaite (Braithwaite, 2017), con el fin de que los reguladores se reconozcan como responsables de lo que sucede más allá de sus propias jurisdicciones.

Sintetizando, el desarrollo de esta virtud epistémica debería permitir a una ARDG:

- (i) Reconocer y poder informar acerca de quiénes son los actores que deberían participar en el proceso de toma de decisión.
- (ii) Determinar cuáles son los actores con mayor capacidad de influencia en la red de actores que conforman un proceso de decisión.
- (iii) Construir estructuras de interacciones legítimas con los actores con los cuales se espera cooperar, de modo que pueda contribuirse al logro de objetivos globales o a la protección de ciertos grupos afectados.
- (iv) Detectar escenarios potenciales de dominación global e implementar estrategias como la promoción de mecanismos informales de *accountability*.

Como señalé al inicio de este capítulo, esta no es más que una aproximación de lo que sería una teoría de la legitimidad para los actores *domésticoglobales*. La perspectiva en red parece promisoría para indicar cuándo un actor de este tipo tiene *right to rule*. Como señalé, su contribución metodológica, metodológico-normativa y normativa nos permiten pensar ciertos criterios de legitimidad que abarcan todo el proceso de decisión *ex-ante* y *ex-post* en todas las partes de la red; así, le interesan las *condiciones internas* de legitimidad de una institución, le interesan las *condiciones* que hacen legítima la conexión

entre actores y las *condiciones externas* que hacen legítima a la red de la cual es parte una ARDG. Un futuro desarrollo de esta perspectiva, entre otros, podrá ser el de determinar qué principios legitiman a los nodos (*condiciones internas*), a los *links* (*condiciones de conexión*), y a toda la estructura de la red (*condiciones externas*). Así, en este capítulo he señalado, de forma muy exploratoria, cinco principios de legitimidad *domésticoglobal* que permitirían evaluar, normativamente, la legitimidad política de las ARDG. Lo original de estos principios no es tanto su contenido, que es discutido con mucha mayor profundidad por la teoría política y regulatoria, sino cómo pueden interpretarse a la luz de la perspectiva en red, de manera que puedan ser aplicados para evaluar a los actores *domésticoglobales*.



## CONCLUSIONS

This last section will present the main conclusions of each chapter. It will do so numerically so that we can remember the structure of the argument. It will also point out at the end some issues that may be addressed in a future research agenda.

In this thesis, I have sought to make two main contributions, one descriptive and the other normative. First, I have argued that Domestic Regulatory Agencies (DRAs) have a domestic-global dimension that allows us to understand them as Global Domestic Regulatory Agencies (GRAs). Second, I have questioned the political legitimacy of GRAs and shown why the best way to evaluate their authority is through a networked perspective of political legitimacy. Based on this perspective, I have proposed a series of criteria for domestic-global legitimacy.

Drawing from the seven chapters of the present thesis, we can make several conclusions.

***1. The emergence of DRAs challenges the legislative state model. DRAs are representative actors of the regulatory state.***

In the first chapter, I stated that the emergence of DRAs challenges the classical model of rulemaking since legislation becomes intransitive and the discretion of DRAs leads to a reduction in the reach and scope of presidential and parliamentary controls. Furthermore, I showed that DRAs have been involved in many different state models, and as such their nature is not related to the neoliberal economic model. DRAs are representative of the regulatory state model, but this is not necessarily accompanied by an idea of a positive or negative state; what is relevant in the regulatory state is its mechanisms of governance: rule making, rule monitoring, and rule enforcement.

***2. Given the distinctive features of DRAs, governments have recognized that a variety of control mechanisms need to be established over them.***

In the literature, it has been shown that the distinctive characteristics of DRAs come from the need to solve a time-inconsistency problem and a political-uncertainty problem. To solve both problems, the DRAs need to be independent from democratic powers to

acquire an essential value as a means of ensuring the credibility of political commitments. In political philosophy literature, moreover, these distinctive characteristics are considered necessary to improve the qualities of democratic regimes. However, one of its characteristics, independence, has no absolute value and is in fact presented in gradual terms.

Given their specific characteristics, and particularly their unelected nature, the significant challenge in the regulatory and democratic state is how to ensure control of DRAs. While this is not a settled issue, states have established various mechanisms to control their decisions.

***3. The DRA national framework has experienced profound changes. The domestic-global dimension is formed in the context of globalization understood as a continuum.***

The second chapter showed that specific political, economic and social transformations explain the emergence of the domestic-global dimension in a general sense. The line between the domestic and the international is blurred. This emergence is explained by the phenomenon of globalization as a continuum, which indicates a fragmented political scenario in which various interactions, integrations and systemic interdependencies among state actors, or between these and other non-state actors, transforms the exercise of authority.

***4. Asymmetric interdependence relations are a source of power, and global domination is present and latent within these relations.***

When we look at globalization as a continuum, the notions of asymmetric interdependence and domination become relevant. The concept of asymmetric interdependence explains how the power asymmetries between actors set up a governance chessboard, that is to say, the way actors use these asymmetries to achieve their strategic objectives. This chapter also showed that the notion of interdependence does not provide a clear basis for identifying relations of global domination. This notion, derived from political philosophy, is key to normatively judging the interdependence relations among actors and the exercise of their political authority.

***5. As subunits of states under the context of major global transformations, DRAs are embedded in a global institutional and legal plural order and form part of the global administrative space.***

In the second chapter we saw that one of the political effects of globalization as a continuum is that citizens are no longer exclusively governed by their states. Given that states and their subunits are part of a global institutional and legal plural order—a global administrative space—it is important to acknowledge that they are not the only ones who regulate our actions. Citizens are immersed in a scenario where domestic and international actors and legal systems are interconnected, and this blurs the distinction between rule makers and rule takers.

***6. The global impact of DRA decisions, on one hand, and the intensification of cooperation mechanism, on the other make it possible to acknowledge the domestic-global dimension.***

The third chapter noted that many DRA decisions have a global impact and that international cooperation mechanisms have intensified. Both issues illustrate that DRAs can interact in multiple ways. DRAs have at their disposal several mechanisms for international regulatory cooperation, which are necessary to manage the multiple interactions and tensions between domestic regulations, and between these and international regulations. These mechanisms are very diverse, ranging from participation in supranational regulatory agencies to mutual recognition agreements or unilateral cooperation. Transgovernmental networks are one of the main, albeit not the only, mechanisms that enable DRAs to interact globally. These multiple forms of global interactions reveal the domestic-global dimension: DRAs are GRAs.

While DRAs have reasons to cooperate, it was also noted that we should not ignore that the current system of international cooperation poses problems, both procedural and substantive, which call into question the fact that self-interest is the core value of various international regimes and cooperative arrangements.

***7. The GRA global domestic dimension is not a rhetorical label, and it has implications for the exercise of its political authority. GRAs perform four global interaction roles, indicating four ways they exercise their authority.***

GRAs interact globally, both directly and indirectly. Within each of these forms of interaction, GRAs can play two roles. When they interact indirectly, GRAs can produce domestic decisions with global impacts (role 1) and they also can be recipients of non-binding non-state decisions (role 2). On the other hand, when they interact directly, GRAs can participate in the creation of non-state standards (role 3) and implement binding non-state decisions (role 4). Depending on their role, GRAs can exercise four types of authority: substitute authority, host authority, emerging authority and shared authority.

The GRA domestic-global dimension becomes explicit when we view the four roles all together.

***8. If we accept that DRAs are GRAs, then it is appropriate to investigate the normative conditions or criteria that allow us to assess the degree of GRAs political legitimacy.***

Given that the GRAs domestic-global dimension brings about changes in the way they exercise their political power, it is therefore relevant to ask how we can normatively assess GRAs political legitimacy. In other words, under what conditions would a GRA be considered legitimate? The first answer, and perhaps the most intuitive, states that since GRAs do not cease to be domestic, the criteria for legitimacy should be the same as those we apply to DRAs. With this in mind, in the fourth chapter I have reviewed the debate on DRAs legitimacy.

***9. DRAs political legitimacy issue is not a closed field in the literature. Given DRAs special characteristics, derived legitimacy is no longer considered sufficient. In this order, some theorists have sought other ways of approaching these authorities.***

After showing what the notion of political legitimacy entails, Chapter Four reviewed the literature on DRAs political legitimacy. It showed that the characteristics and performance of these institutions have made it clear that the derived legitimacy argument cannot be a sufficient criterion of legitimacy. This has led to the development of two dominant views in the literature, one in regulatory theory and the other in political philosophy, which view ARDs as either trustees or indicative representatives,

respectively. Based on these views, the literature has identified other criteria for assessing the legitimacy of DRAs.

***10. DRAs are legitimate under both procedural and substantive principles.***

Regardless of the distinction between trustees or indicative representatives, there is a general agreement on certain principles, both procedural and substantive, for assessing the legitimacy of DRAs, although there is no agreement on the weight and hierarchy of these principles.

In general terms, I have highlighted the following procedural principles: the principle of impartiality, independence (not removal from office), accountability, deliberation, participation, transparency, parliamentary delegation, and selection based on convergent interests. With regard to substantive principles, I have identified the credibility of political commitments, cost-benefit, solidarity, efficiency, human dignity/human rights, and best available science.

***11. The DRAs standard of legitimacy is insufficient to assess the legitimacy of GRAs because it is built on a notion of legitimacy that views authority as purely domestic and solely individual.***

Chapter Five analyzed whether the DRAs standard of legitimacy serves to assess the legitimacy of GRAs. I pointed out that the notion of political legitimacy as the right to rule appears to be intended for domestic and individual authorities, which does not adequately capture the domestic-global dimension of GRAs authority. This dimension implies that DRAs are no longer completely domestic and that because of their global interactions it is no longer clear that they should continue to be considered single authorities. I call this the authority's character problem.

***12. Similarly, the DRAs standard of legitimacy is insufficient for GRAs because it does not adequately address GRAs challenges of legitimacy.***

In Chapter Five, I pointed out that the DRAs standard of legitimacy (*The Standard*) does not provide adequate criteria for judging GRAs in its three challenges of political legitimacy: the challenge of scale, the challenge of domination, and the challenge of inclusion. I call this the adequacy problem.

*The Standard* does not tell us much about the deficit of popular control that occurs when GRAs act on a global scale. Moreover, since their decisions produce global impacts, it is not clear how *The Standard*, at least as interpreted in the literature, guarantees that citizens be heard *ex ante* and that accountability be exercised *ex post* on the GRAs decisions that affect them. Furthermore, it is also not possible to see how potential or actual scenarios of global domination can be addressed under *The Standard*.

***13. Conceptions of international legitimacy are not appropriate for assessing the legitimacy of GRAs because they are not international authorities. However, GRAs should be treated in this way. In this regard, only conceptions of international legitimacy based on democratic values should be used.***

In Chapter Six, I asked whether the conceptions of international legitimacy can tell us what conditions allow GRAs to become legitimate authorities. Although answering this question would have required a more in-depth analysis of the theories on the legitimacy of international institutions and international law, I hold that since GRAs are not international institutions, we cannot ensure that the criteria we use to evaluate, for example, the IMF or the WTO, may be applied to GRAs. However, for practical reasons, given the way they exercise their political power, GRAs should be viewed as international institutions, thus allowing, for normative reasons, that some of the standards of international legitimacy may apply. Moreover, because they are still national authorities, but not only because of this, the theories of international legitimacy based on democratic values could be the most appropriate views to evaluate GRAs legitimacy.

***14. However, conceptions of international legitimacy are inadequate for assessing GRAs legitimacy because they reveal a division problem.***

Although democratic standards of legitimacy for international institutions may enrich the standard of GRAs, this does not mean that the conceptions of international legitimacy can tell us how to assess the legitimacy of GRAs. The problem with legitimacy conceptions of international institutions is that they are built using a method that is not suitable for the character of GRA domestic-global authority; they assess the legitimacy of a political actor by assuming a division between domestic and international levels. I call this the division problem.

***15. A networked perspective of political legitimacy for assessing GRAs political authority is promising.***

In light of the division problem, but also the adequacy problem and the authority's character problem, I propose in Chapter Six a rethinking of the dominant method used in the literature to evaluate the political legitimacy of political actors that interact globally.

I stated that a networked perspective of political legitimacy is normatively sound in grasping the domestic-global authority of GRAs. First, this perspective redefines the individual and domestic character of the authority on which the notion of political legitimacy as a right to rule is based. Second, this makes it possible to create a standard of legitimacy that responds to the three GRA challenges of legitimacy. Thus, from a networked perspective, GRAs have a plural authority and can be assessed with a domestic-global standard of legitimacy.

***16. A networked perspective helps to establish a standard of legitimacy for GRAs through three types of contribution: methodological, normative-methodological and normative.***

A networked perspective of political legitimacy makes three contributions to setting a standard of legitimacy for GRAs: it shows the need to establish a complex standard of legitimacy (methodological contribution), it provides guidelines on how to interpret the criteria of legitimacy (methodological-normative contribution), and it allows one to embrace the democratic ideal of political legitimacy (normative contribution). This ideal is based on the idea of *demoi*-cracy and values such as political equality and ultimate popular control of citizens, which is understood to be part of the republican ideal of global non-domination. In this way, a networked perspective thus provides a normative ideal of *demoi*-cratic and equal popular control.

***17. As domestic-global authorities, GRAs will have democratic legitimacy if they act under a complex domestic-global standard of legitimacy.***

The seventh chapter took the first steps toward a domestic-global theory of legitimacy. This theory may be used to indicate when it is morally justified for a GRA, by virtue of its global interactions, to take regulatory decisions. Thus, those whose behavior is regulated have greater and stronger moral reasons for accepting that a GRA can issue

rules and ensure compliance. Such moral reasons should be based on the normative democratic ideal that embraces the networked perspective: the *demoi-cratic* and *equal popular control*.

A complex standard of domestic-global legitimacy is made up of procedural principles, substantive principles and epistemic virtues, all of which seek to evaluate GRAs in an all-inclusive way and internally, in their connections and within the entire network. The complex standard of domestic-global legitimacy encompasses the entire *ex ante* and *ex post* regulatory cycle and seeks to measure three dimensions of legitimacy: procedural, substantive and epistemic. The procedural dimension, subdivided into mere procedural principles and input legitimacy principles, is most important because it best guarantees the ideal of democratic legitimacy. However, the three dimensions may have different weights depending on the network part in which they are applied: the GRA as a node, the connections between nodes, or the entire network.

***18. The principle of popular demoi-cratic control, and demoi-cratic deliberation guarantee the equal political inclusion of potentially affected actors by a future regulatory decision.***

I have mentioned the principle of popular *demoi-cratic* control as a principle of input legitimacy. Popular *demoi-cratic* control implies that the citizens (transnational civil society) of the different *demoi* can influence the decisions taken by themselves or through their representatives. Some mechanisms of popular control might be the formation of networks-as-actors as a check-and-balance instrument or GRA director appointment based on their future global interactions. Additionally, Consent is a common mechanism considered in the literature for achieving this principle. However, I have pointed out the need to review what Consent as authorization should mean, considering the domestic-global dimension and the principle of empathic cooperation.

I have referred to the principle of *demoi-cratic* deliberation as an *ex ante* procedural principle. *Demoi-cratic* deliberation should allow for participation and reasoned debate among the different *demoi* who will be affected by these decisions. It should not be a matter of deliberation between experts. I also noted that the participation of transnational



civil society has limitations insofar as there is not enough understanding of the normative criteria for evaluating non-state actors claiming to represent the different *demoi*.

***19. The principle of demoi-cratic accountability acknowledges that there is no need for the place authority belongs and the place of public forum to coincide and understands that the entire network of actors is accountable, although at different degrees.***

With regard to *ex post* procedural principles, I referred to the principle of *demoi*-cratic accountability. This principle is a mirror of the *demoi*-cratic deliberation principle, although it takes place once the decision has been implemented. However, the principle of *demoi*-cratic accountability may be exercised by actors who have not participated in the decision-making process if, for example, it could not have been foreseen that they would be affected. Moreover, from a network perspective, this principle should not be interpreted in a statist way so that the control mechanisms do not imply self-interest.

***20. Networked thinking as an epistemic virtue seeks to ensure compliance with procedural principles and foster empathetic cooperation.***

A networked-thinking principle will enable GRAs to interpret and guide compliance with the principles of domestic-global legitimacy. Networked thinking can help develop skills that facilitate the achievement of an empathetic cooperation principle, which seeks to counteract the self-interested orientation of the current international cooperation system.

### **The research agenda**

Many of the issues discussed in this thesis have raised new concerns and naturally many aspects will need to be addressed in greater depth.

Regarding the descriptive contribution, I would like to highlight the following:

- a) It will be necessary to further deepen the forms of global interaction of GRAs to establish more precisely the identity of the domestic-global dimension.
- b) The domestic-global dimension must be further studied to determine how it may be presented in various intensities, and how these intensities may be understood and measured.

- c) It would be interesting to examine whether the term *domestic-global dimension* may be used as a category for other types of authorities.

In terms of normative contribution, I would like to make the following comments:

- a) It will be necessary to further refine the analysis proposed in this thesis to establish the extent to which the notion of domestic-global legitimacy may have its own identity as a theory of legitimacy. This will involve a more detailed analysis of the theories of legitimacy in general, and the theory of democratic legitimacy in particular.
- b) It would also be relevant to establish the content of the complex standard of domestic-global legitimacy in greater depth and determine its weight, internally in the nodes, between the connections, and throughout the whole network.
- c) Another question to address will be how the standard of legitimacy may be applied according to the type of domestic-global authority being exercised, whether substitute, host, emerging, or shared authority.

## BIBLIOGRAFÍA

- Abbott, K. W. *et al.* (2012) «Orchestration: Global Governance through Intermediaries», *SSRN Electronic Journal*, p. 33.
- Abbott, K. W. (2012) «The transnational regime complex for climate change», *Environment and Planning C: Government and Policy*. SAGE Publications Inc, 30(4), pp. 571-590.
- Abbott, K. W., Levi-Faur, D. y Snidal, D. (2017a) «Introducing Regulatory Intermediaries», *The ANNALS of the American Academy of Political and Social Science*. SAGE Publications Inc, 670(1), pp. 6-13.
- Abbott, K. W., Levi-Faur, D. y Snidal, D. (2017b) «Theorizing Regulatory Intermediaries: The RIT Model», *The ANNALS of the American Academy of Political and Social Science*. SAGE Publications Inc, 670(1), pp. 14-35.
- Abbott, K. W. y Snidal, D. (2009) «The governance triangle: Regulatory standards institutions and the shadow of the state», en Mattli, W. y Woods, N. (eds.) *The Politics of Global Regulation*. Princeton University Press, pp. 44-88.
- Abbott, K. W. y Snidal, D. (2010) «International regulation without international government: Improving IO performance through orchestration», *The Review of International Organizations*, 5(3), pp. 315-344.
- Ackerman, B. (2000) «The New Separation of Powers», *Harvard law review*, 113(3), pp. 633-725.
- Alemanno, A. (2017) *Lobbying for change : find your voice to create a better society*. London: Icon Books Ltd.
- Álvarez Fernández, M. (2016) «Organización y funcionamiento de la Administración General del Estado y del sector público institucional en la Ley 40/2015», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, (63), pp. 60-69.
- Anderson y Elizabeth (2011) «Democracy, Public Policy, and Lay Assessments of Scientific Testimony», *Episteme*, 8(2), pp. 144--164.
- Applbaum, A. I. (2010) «Legitimacy without the Duty to Obey», *Philosophy & Public Affairs*. Wiley/Blackwell, 38(3), pp. 215-239.
- Archibugi, D. (2004) «Cosmopolitan Democracy and its Critics: A Review», *European Journal of International Relations*. SAGE Publications Ltd, 10(3), pp. 437-473.
- Archibugi, D. y Held, D. (1995) *Cosmopolitan democracy: an agenda for a new world order*.

Cambridge: Polity Press.

- Archibugi, D. y Held, D. (2011) «Cosmopolitan Democracy: Paths and Agents», *Ethics & International Affairs*, 25(04), pp. 433-461.
- Arendt, H. (1970) *On violence*. New York: Harcourt, Brace & World.
- Ariño Ortiz, G. (2010) «El control judicial de las entidades reguladoras: la necesaria expansión del Estado de Derecho», *Revista de administración pública*, 182, pp. 9-37.
- Aristóteles (1992) *Investigación sobre los animales*. Madrid: Gredos.
- Arneson, R. J. (2004) «Democracy is not intrinsically just», en Pateman, C., Dowding, K., y Goodin, R. E. (eds.) *Justice and Democracy: Essays for Brian Barry*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 40-58.
- Ayres, I. y Braithwaite, J. (1992) *Responsive regulation: transcending the deregulation debate*. Oxford University Press.
- Bach, D. y Newman, A. (2014) «Domestic drivers of transgovernmental regulatory cooperation», *Regulation & Governance*. Wiley/Blackwell, 8(4), pp. 395-417.
- Bach, D. y Newman, A. L. (2010) «Transgovernmental Networks and Domestic Policy Convergence: Evidence from Insider Trading Regulation», *International Organization*. [MIT Press, University of Wisconsin Press, Cambridge University Press, International Organization Foundation], 64(3), pp. 505-528.
- Bach, T. y Ruffing, E. (2013) «Networking for autonomy? National agencies in european networks», *Public Administration*, 91(3), pp. 712-726.
- Baldwin, R., Cave, M. y Lodge, M. (2012) *Understanding Regulation. Theory, Strategy, and Practice*. 2nd ed. Oxford; New York: Oxford University Press.
- Banco de Pagos Internacionales (2014) *Implementación de las normas de Basilea. Informe a los líderes del G-20 sobre la implementación de las reformas reguladoras de Basilea III*.
- Barber, B. R. (1984) *Strong democracy : participatory politics for a new age*. Berkeley (Calif.) [etc.] : University of California Press.
- Barnes, J. (2016) «El Derecho Administrativo Global y el Derecho Administrativo Nacional, dos dimensiones científicas inseparables», en *Hacia el Derecho Administrativo global: fundamentos, principios y ámbito de aplicación*. Instituto Nacional de Administración Pública (INAP), Global law press-Editorial Derecho Global, pp. 21-48.
- Barnett, M. y Duvall, R. (2005) *Power in global governance*. Editado por M. N. Barnett y R.

- Duvall. Cambridge: Cambridge University Press.
- Barr, M. S. y Miller, G. P. (2006) «Global Administrative Law: The View from Basel», *European Journal of International Law*. Oxford University Press, 17(1), pp. 15-46.
- Battini, S. (2016) «The proliferation of global regulatory regimes», en Cassese, S. (ed.) *Research handbook on global administrative law*. Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing (Research handbooks on globalisation and the law.), pp. 45-64.
- Bauman, Z. (1998) *Globalization : the human consequences*. Cambridge, UK: Polity Press.
- Beck, U. (1992) *Risk society : towards a new modernity*. London [etc.] : Sage.
- Beck, U. (1998) *La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad*. Barcelona: Paidós.
- Beck, U. y Sznaider, N. (2006) «A literature on cosmopolitanism: an overview», *The British Journal of Sociology*. Wiley/Blackwell, 57(1), pp. 153-164.
- Beetham, D. (1991) *The Legitimation of power*. Basingstoke: Macmillan.
- Beitz, C. R. (1979) *Political theory and international relations*. Princeton, New Jersey : Princeton University Press.
- Bellamy, R. (2013) «“An Ever Closer Union Among the Peoples of Europe”: Republican Intergovernmentalism and Democratic Representation within the EU», *Journal of European Integration*. Routledge, 35(5), pp. 499-516.
- Benkler, Y. (2006) *The wealth of networks : how social production transforms markets and freedom*. New Haven : Yale University Press.
- Benkler, Y. (2011) *The penguin and the Leviathan: the triumph of cooperation over self-interest*. New York : Crown Business.
- Bentham, J. (1988) *A fragment on government.[1891]*. Editado por R. Harrison. Cambridge [etc.] : Cambridge University Press.
- Bermann, G. A., Herdegen, M. y Lindseth, P. L. (2001) *Transatlantic Regulatory Cooperation: Legal Problems and Political Prospects*. Oxford: Oxford University Press.
- Besson, S. (2009a) «Authority of International Law - Lifting the State Veil», *Sydney Law Review*, 31(Issue 3), pp. 343-380.
- Besson, S. (2009b) «Institutionalising global democracy», en Meyer, L. H. (ed.) *Legitimacy, Justice and Public International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 58-91.
- Besson, S. (2011) *The Democratic Legitimacy of WTO Law – On the Dangers of Fast-food Democracy*. 72.

- Besson, S. (2012) «The Truth about Legal Pluralism - Nico Krisch. Beyond Constitutionalism, The Pluralist Structure of Postnational Law (Oxford: Oxford University Press, 2010), 330 p., ISBN 9780199228317», *European Constitutional Law Review*. T.M.C. Asser Press, 8(2), pp. 354-361.
- Besson, S. (2016) «State Consent and Disagreement in International Law-Making. Dissolving the Paradox», *Leiden Journal of International Law*, 29(2), pp. 289-316.
- Besson, S. y Martí, J. L. (2018) «Legitimate actors of international law-making: towards a theory of international democratic representation», *Jurisprudence*. Routledge, pp. 1-37.
- Besson, S. y Tasioulas, J. (2010) *The philosophy of international law*. Oxford : Oxford University Press.
- Betancor Rodríguez, A. (2010) *Regulación : mito y derecho : desmontando el mito para controlar la intervención de los reguladores económicos*. Cizur Menor, NA: Thomson Reuters.
- Bianculli, A. C., Fernández-i-Marín, X. y Jordana, J. (2013) «The World of Regulatory Agencies: Institutional Varieties and Administrative Traditions».
- Bianculli, A. C., Fernández-i-Marín, X. y Jordana, J. (2015) *Accountability and regulatory governance: Audiences, Controls and Responsibilities in the Politics of Regulation*. Editado por A. Bianculli, X. Fernández i Marín, y J. Jordana. Houndmills, Basingstoke, Hampshire ; New York, NY : Cambridge, Mass.; London : Palgrave Macmillan Harvard University Press.
- Bianculli, A. C., Jordana, J. y Juanatey, A. G. (2017) «International Networks as Drivers of Agency Independence: The Case of the Spanish Nuclear Safety Council», *Administration & Society*, 49(9), pp. 1246-1271.
- Bignami, F. (2011) «From Expert Administration to Accountability Network: A New Paradigm for Comparative Administrative Law», *American Journal of Comparative Law*, 59(4), pp. 859-908.
- Black, J. (2001) «Decentring Regulation: Understanding the Role of Regulation and Self-Regulation in a 'Post-Regulatory' World», *Current Legal Problems*, 54(1), pp. 103-146.
- Black, J. (2002) «Critical reflections on regulation». Disponible en: <http://www.lse.ac.uk/CARR>.
- Black, J. (2008) «Constructing and contesting legitimacy and accountability in polycentric regulatory regimes», *Regulation & Governance*, 2(2), pp. 137-164.

- Bodansky, D. (1999) «The Legitimacy of International Governance: A Coming Challenge for International Environmental Law?», *The American Journal of International Law*. Cambridge University Press, 93(3), pp. 596-624.
- Boey, M. (2014) «Regulating “bankerspace”: challenging the legitimacy of the Basel accords as soft law», *Southern California Law Review Postscript*, 87, pp. 74-119.
- von Bogdandy, A. et al. (eds.) (2010) *The exercise of Public Authority by International Institutions: advancing international institutional law*. Berlin, Heidelberg : Springer.
- von Bogdandy, A. y Dann, P. (2010) «International Composite Administration: Conceptualizing Multi-Legal and Network Aspects in the Exercise of International Public Authority», en von Bogdandy, A. et al. (eds.) *The Exercise of Public Authority by International Institutions Advancing International Institutional Law*. Springer, pp. 883-912.
- von Bogdandy, A., Dann, P. y Goldmann, M. (2010) «Developing the Publicness of Public International Law: Towards a Legal Framework for Global Governance Activities», en *The Exercise of Public Authority by International Institutions Advancing International Institutional Law*, pp. 3-32.
- Bohman, J. (1996) *Public deliberation: pluralism, complexity and democracy*. Cambridge : MIT Press.
- Bohman, J. (1998) «The globalization of the public sphere: Cosmopolitan publicity and the problem of cultural pluralism», *Philosophy & Social Criticism*. SAGE Publications, 24(2-3), pp. 199-216.
- Bohman, J. (2004) «Republican Cosmopolitanism», *The Journal of Political Philosophy*. Wiley/Blackwell, 12(3), pp. 336-352.
- Bohman, J. (2005) «From Demos to Demoi: Democracy across Borders», *Ratio Juris*. Wiley/Blackwell, 18(3), pp. 293-314.
- Bohman, J. (2007) *Democracy across borders: from Dêmos to Dêmoi*. Cambridge, Mass.: MIT Press.
- Bohman, J. (2008) «Transnational democracy and nondomination», en Laborde, C. y Maynor, J. W. (eds.) *Republicanism and Political Theory*. Blackwell, pp. 190-216.
- Bohman, J. (2012) «Representation in the deliberative system», en Mansbridge, J. y Parkinson, J. (eds.) *Deliberative Systems: Deliberative Democracy at the Large Scale*. Cambridge: Cambridge University Press (Theories of Institutional Design), pp. 72-94.

- Bohman, J. (2015) «Domination, global harms, and the problem of silent citizenship: toward a republican theory of global justice», *Citizenship Studies*. Routledge, 19(5), pp. 520-534.
- Bohman, J. (2016) «From Self-Legislation to Self-Determination: Democracy and the New Circumstances of Global Politics», *Critical Horizons*, 17(1), pp. 123-134.
- Bonacich, P. (1987) «Power and centrality-a family of measures», *American Journal of Sociology*, 92(5), pp. 1170-1182.
- Bonacich, P. (2004) «The invasion of the physicists», *Social Networks*, 26(3), pp. 285-288.
- Bovens, M. (2007) «Analysing and Assessing Accountability: A Conceptual Framework», *European Law Journal*. Wiley/Blackwell, 13(4), pp. 447-468.
- Braithwaite, J. (2000) «The New Regulatory State and the Transformation of Criminology», *British Journal of Criminology*, 40, pp. 222-238.
- Braithwaite, J. (2017) «Responsive Excellence», en Coglianese, C. (ed.) *Achieving Regulatory Excellence*. Washington, D.C: Brookings Institution Press, pp. 23-35.
- Braithwaite, J. y Drahos, P. (2000) *Global business regulation*. Cambridge University Press.
- Bressman, L. S. (2003) «Beyond accountability: Arbitrariness and legitimacy in the administrative state», *New York University Law Review*, 78(2), pp. 461-556.
- Bressman, L. S. y Thompson, R. B. (2010) «Future of Agency Independence», *Vanderbilt Law Review*, 63(3), pp. 599-672.
- Breyer, S. G. et al. (2006) *Administrative Law and Regulatory Policy: Problems, Text, and Cases*. 6th ed. New York, NY: Aspen Publishers.
- De Brito, C., Kauffmann, C. y Pelkmans, J. (2016) *The contribution of mutual recognition to international regulatory co-operation*. OECD Regulatory Policy Working Papers, No.2. Paris: OECD Publishing.
- Brown, G., McLean, I. y McMillan, A. (eds.) (2018) «intermestic», en *The Concise Oxford Dictionary of Politics and International Relations*. Oxford University Press.
- Brown, M. B. (2009) *Science in democracy : expertise, institutions, and representation*. Cambridge, Mass: MIT Press.
- Brown, M. B. (2014) «Expertise and deliberative democracy», en Elstub, S. y McLaverty, P. (eds.) *Deliberative democracy: issues and cases*. Edinburgh, Scotland: Edinburgh University Press Ltd, pp. 50-68.
- Brummer, C. (2015) *Soft Law and the Global Financial System: Rule Making in the 21st Century*. 2.<sup>a</sup> ed. Cambridge: Cambridge University Press.



- Bucchi, M. (2009) *Beyond technocracy: science, politics and citizens*. New York: Springer.
- Buchanan, A. (2002) «Political Legitimacy and Democracy», *Ethics*, 112(4), pp. 689-719.
- Buchanan, A. (2003) *Justice, Legitimacy, and Self-Determination: Moral Foundations for International Law, Oxford Political Theory*. Oxford: Oxford University Press.
- Buchanan, A. (2010) «The legitimacy of international law», en Besson, S. y Tasioulas, J. (eds.) *The Philosophy of International Law*. Oxford University Press.
- Buchanan, A. (2011) «Reciprocal legitimation: Reframing the problem of international legitimacy», *Politics, Philosophy & Economics*. SAGE Publications, 10(1), pp. 5-19.
- Buchanan, A. y Keohane, R. O. (2006) «The Legitimacy of Global Governance Institutions», *Ethics & International Affairs*. Wiley/Blackwell, 20(4), pp. 405-437.
- Buckinx, B. (2011) «Domination in Global Politics: Reflections on Freedom and Argument for Incremental Global Change», en Cabrera, L. G. (ed.) *Global governance, global government : institutional visions for an evolving world system*. Albany: State University of New York Press, pp. 253-282.
- de Búrca, G., Keohane, R. O. y Sabel, C. (2013) «New Modes of Pluralist Global Governance», *New York University journal of international law and politics* *Journal of International Law and Politics (JILP)*, 45(3), pp. 723-786.
- de Búrca, G., Keohane, R. O. y Sabel, C. (2014) «Global Experimentalist Governance», *British Journal of Political Science* /, 44(3), pp. 477-486.
- Burke, E. (1984) *Textos políticos*. México, D.F. : Fondo de Cultura Económica.
- Büthe, T. y Mattli, W. (2011) *The new global rulers: the privatization of regulation in the world economy*. Editado por W. Mattli. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Caldarelli, G. y Catanzaro, M. (2012) *Networks : a very short introduction*. 1st ed. Editado por M. Catanzaro. Oxford: Oxford University Press (Very short introductions ; 335.).
- Carpenter, D. P. (2010) *Reputation and power: organizational image and pharmaceutical regulation at the FDA*. Princeton, N.J.: Princeton University Press (Princeton studies in American politics.).
- Carr, E. H. (1941) *The future of nations : independence or interdependence?* London: Kegan, Paul, Trench, Trubner (Democratic order ; no. 14.).
- Carrillo Santarelli, N. y Espósito, C. (2011) «Los jueces nacionales como garantes de bienes jurídicos humanitarios», *Revista española de derecho internacional*, 63(2), pp. 51-58.
- Cassese, S. (2005) «Administrative Law Without the State? The Challenge of Global

- Regulation», *New York University journal of international law and politics*, 37(4), pp. 663-694.
- Cassese, S. (2010) *Los tribunales ante la construcción de un sistema jurídico global*. Sevilla. España: Global Law Press.
- Cassese, S. (2011) *El Derecho global: justicia y democracia más allá del Estado*. Editado por J. J. Gutiérrez Alvarez. Sevilla : Derecho Global/Global Law Press.
- Cassese, S. (2015) «Global administrative law: The state of the art», *International Journal of Constitutional Law*, 13(2), pp. 465-468.
- Castells, M. (1995) «La sociedad de la información», *EL PAÍS*, 25 febrero. Disponible en: [https://elpais.com/diario/1995/02/25/opinion/793666808\\_850215.html](https://elpais.com/diario/1995/02/25/opinion/793666808_850215.html) (Accedido: 3 de junio de 2018).
- Castells, M. (1996) *The rise of the network society*. Cambridge, MA: Blackwell Publishers (Castells, Manuel, 1942- Information age 1.).
- Castells, M. (1998) *End of millennium*. Malden, Mass: Blackwell Publishers (Castells, Manuel, 1942- Information age v. 3).
- Castells, M. (2000) *The rise of the network society*. 2.<sup>a</sup> ed. Oxford; Malden, MA: Blackwell Publishers.
- Castells, M. (2010) *The rise of the network society*. 2nd ed., w. Malden, MA: Wiley-Blackwell (Castells, Manuel, 1942- Information age ; v. 1.).
- Castiglione, D. (2007) «Accountability», en Bevir, M. (ed.) *Encyclopedia of Governance*. Thousand Oaks: SAGE Publications, Inc., pp. 44-47.
- Chayes, A. y Chayes, A. H. (1995) *The new sovereignty: compliance with international regulatory agreements*. Editado por A. H. Chayes. Cambridge, Mass: Harvard University Press.
- Chiti, E. (2013) «European Agencies' Rulemaking: Powers, Procedures and Assessment», *European Law Journal*, 19(1), pp. 93-110.
- Chiti, E. (2015) «Where does GAL find its legal grounding?», *International Journal of Constitutional Law*, 13(2), pp. 486-491.
- Christakis, N. A. y Fowler, J. H. (2009) *Connected : the surprising power of our social networks and how they shape our lives*. 1st ed. Little, Brown and Co.
- Christensen, J. G. y Nielsen, V. L. (2010) «Administrative capacity, structural choice and the creation of EU agencies», *Journal of European Public Policy*. Routledge, 17(2), pp.

176-204.

- Christensen, T. y Læg Reid, P. (2006) *Autonomy and regulation: coping with agencies in the modern state*. Northampton, MA, USA : Edward Elgar.
- Christiano, T. (2004) «The authority of democracy», *Journal of Political Philosophy*, 12(3), pp. 266-290.
- Christiano, T. (2008) *The constitution of equality : democratic authority and its limits*. Oxford : Oxford University Press.
- Christiano, T. (2010) «Democratic Legitimacy and International Institutions», en Besson, S. y Tasioulas, J. (eds.) *The Philosophy of International Law*. Oxford University Press, pp. 119-137.
- Christiano, T. (2011) «Is democratic legitimacy possible for international institutions?», en Archibugi, D., Koenig-Archibugi, M., y Marchetti, R. (eds.) *Global Democracy: Global Democracy: Normative and Empirical Perspectives*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 69-95.
- Christiano, T. (2012a) «Rational deliberation among experts and citizens», en Parkinson, J. y Mansbridge, J. (eds.) *Deliberative Systems: Deliberative Democracy at the Large Scale*. New York: Cambridge University Press, pp. 27-51.
- Christiano, T. (2012b) «The legitimacy of international institutions», en Marmor, A. (ed.) *The Routledge companion to philosophy of law*. New York , NY: Routledge (Routledge philosophy companions.), pp. 380-393.
- Christiano, T. (2013) *Authority*, *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*. Editado por E. N. Zalta. Disponible en: <https://plato.stanford.edu/archives/spr2013/entries/authority/>.
- Christiano, T. (2015) «The Problem of Selective Prosecution and the Legitimacy of the ICC». Manuscrito. 14 de marzo de 2015, p. 20.
- Coen, D. y Thatcher, M. (2008) «Network governance and multi-level delegation: European networks of regulatory agencies», *Journal of Public Policy*, 28(1), pp. 49-71.
- Coglianesi, C. (2017) «The Challenge of Regulatory Excellence», en Coglianese, C. (ed.) *Achieving Regulatory Excellence*. Brookings Institution Press, pp. 1-20.
- Cohen, J. y Sabel, C. (1997) «Directly-Deliberative Polyarchy», *European Law Journal*, 3(4), pp. 313-342.
- Cohen, J. y Sabel, C. (2006) «Global Democracy?», *NYU Journal of International Law and Politics*, 37(4), pp. 763-797.

- Collins, K. (2018) «Net Neutrality Has Officially Been Repealed. Here's How That Could Affect You», *The New York Times*, 11 junio. Disponible en: <https://www.nytimes.com/2018/06/11/technology/net-neutrality-repeal.html> (Accedido: 22 de julio de 2018).
- Comité de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (2008) «Notificación G/SPS/N/USA/1792». Organización Mundial del Comercio.
- Craig, P. (2009) «Shared administration, disbursement of community funds and the regulatory state», en Hofmann, H. y Türk, A. (eds.) *Legal challenges in EU administrative law: towards an integrated administration*. Northampton, MA: E. Elgar, pp. 34-64.
- Craig, P. (2011) «Shared Administration and Networks: Global and EU Perspectives», en Anthony, G. (ed.) *Values in global administrative law*. Portland, Or.: Hart, pp. 81-116.
- Craig, P. (2012) *EU administrative law*. Oxford; New York: Oxford University Press.
- Crews, C. W. (2011) *Ten Thousand Commandments. An Annual Snapshot of the Federal Regulatory State*. Washington, D.C: Competitive Enterprise Institute.
- Croley, S. P. (1998) «Theories of Regulation: Incorporating the Administrative Process», *Columbia Law Review*, 98(1), pp. 1-168.
- Cutler, D. y Dominici, F. (2018) «A Breath of Bad Air: Cost of the Trump Environmental Agenda May Lead to 80 000 Extra Deaths per Decade», *JAMA*. American Medical Association, 319(22), p. 2261.
- Dahl, R. A. (1957) «The concept of power», *Behavioral Science*. Wiley-Blackwell, 2(3), pp. 201-215.
- Dahl, R. A. (1970) *After the revolution; authority in a good society*. New Haven: Yale University Press (Yale fastback ; 9.).
- Dahl, R. A. (1999) «Can international organizations be democratic? A skeptic's view», en Shapiro, I. y Hacker-Cordón, C. (eds.) *Democracy's Edges*. Cambridge University Press, pp. 19-36.
- Dahl, R. A. (2005) «Is international democracy possible? A critical view», en Fabbrini, S. (ed.) *Democracy and Federalism in the European Union and the United States. Exploring post-national governance*. London ; New York: Routledge, Taylor & Francis Group, pp. 197-204.
- Dahl, R. A. (2006) *A preface to democratic theory*. Expanded e. Chicago: University of Chicago Press.

- Darnacullea Gardella, M. M. (2016) «El Derecho Administrativo Global. ¿Un nuevo concepto clave del Derecho Administrativo?», *Revista de administración pública*, 199(enero-abril), pp. 11-50.
- Datla, K. y Revesz, R. L. (2013) «Deconstructing independent agencies (and executive agencies)», *Cornell Law Review*, 98(4), pp. 769-843.
- DeBardeleben, J. y Hurrelmann, A. (2007) «Introduction», en DeBardeleben, J. y Hurrelmann, A. (eds.) *Democratic dilemmas of multilevel governance: legitimacy, representation and accountability in the European Union*. New York: Palgrave Macmillan (Transformations of the state), pp. 1-14.
- Dehousse, R. (1997) «Regulation by networks in the European Community: the role of European agencies», *Journal of European Public Policy*. Routledge, 4(2), pp. 246-261.
- DiChristopher, T. (2017) «EPA chief Scott Pruitt says carbon dioxide is not a primary contributor to warming», *CNBC*, 9 marzo. Disponible en: <https://www.cnbc.com/2017/03/09/epa-chief-scott-pruitt.html> (Accedido: 11 de agosto de 2017).
- Dilling, O., Herberg, M. y Winter, G. (2011) «Exploring Transnational Administrative Rule-Making», en Dilling, O., Herberg, M., y Winter, G. (eds.) *Transnational administrative rule-making: performance, legal effects, and legitimacy*. Portland, Or.: Hart, pp. 1-19.
- Dingwerth, K. (2007) *The new transnationalism: transnational governance and democratic legitimacy*. Palgrave Macmillan.
- Djelic, M.-L. (2011) «International Competition Network», en Hale, T. y Held, D. (eds.) *Handbook of transnational governance: institutions and innovations*. Polity, pp. 80-88.
- Djelic, M.-L. y Sahlin-Andersson, K. (2006) «Introduction: A world of governance: The rise of transnational regulation», en Djelic, M.-L. y Sahlin-Andersson, K. (eds.) *Transnational governance: institutional dynamics of regulation*. New York: Cambridge University Press, pp. 1-30.
- Dorf, M. C. y Sabel, C. F. (1998) «A Constitution of Democratic Experimentalism», *Columbia Law Review*, 98(2), p. 267.
- Drezner, D. W. (2008) *All politics is global explaining international regulatory regimes*. Woodstock: Princeton University Press.
- Dryzek, J. S. (2010) *Foundations and Frontiers of Deliberative Governance*. Oxford: Oxford University Press.

- Dryzek, J. S. (2012) «Global Civil Society: The Progress of Post-Westphalian Politics», *Annual Review of Political Science*, 15(1), pp. 101-119.
- Dryzek, J. S. y Niemeyer, S. (2008) «Discursive Representation», *American Political Science Review*. Cambridge University Press, 102(4), pp. 481-493.
- Dryzek, J. S. y Niemeyer, S. (2010) «Global Politics», en *Foundations and Frontiers of Deliberative Governance*. Oxford: Oxford University Press, p. 26.
- Duffield, J. (2007) «What Are International Institutions?», *International Studies Review*. International Studies Association, Wiley, 9(1), pp. 1-22.
- Dunoff, J. (2015) «Mapping a Hidden World of International Regulatory Cooperation», *Law and Contemporary Problems*, 78, pp. 264-299.
- Easton, D. (1965) *A systems analysis of political life*. New York: Wiley.
- Edgar, A. (2017) *Administrative Regulation-Making: Contrasting Parliamentary and Deliberative Legitimacy*, *Melbourne University Law Review*. 17/12.
- Edmundson, W. A. (1998) *Three anarchical fallacies : an essay on political authority*. New York: Cambridge University Press (Cambridge studies in philosophy and law).
- Eilstrup-Sangiovanni, M. (2018) «Global Governance Networks», en Victor, J. N., Montgomery, A. H., y Lubell, M. (eds.) *The Oxford Handbook of Political Networks*. Oxford University Press, pp. 1-32.
- EPA (2018) *Glyphosate, Ingredients Used in Pesticide Products*. Disponible en: <https://www.epa.gov/ingredients-used-pesticide-products/glyphosate> (Accedido: 6 de septiembre de 2018).
- Erman, E. (2016) «Global political legitimacy beyond justice and democracy?», *International Theory*. 2015/11/11. Cambridge University Press, 8(1), pp. 29-62.
- Espósito, C. (1997) «Soberanía y ética en las relaciones internacionales: contextos superpuestos», *Isegoría*. Instituto de Filosofía, 16.
- Espósito, C. (1999) «Soberanía, Derecho y Política en la Sociedad Internacional: Ensayo sobre la Autonomía Relativa del Derecho Internacional», *Revista Jurídica de la Universidad Interamericana de Puerto Rico*, 34(1), pp. 1-78.
- Estlund, D. M. (2009) *Democratic authority: A Philosophical Framework*. Princeton, N.J.: Princeton University Press.
- Eulau, H. y Rothenberg, L. (1986) «Life space and social networks as political contexts», *Political Behavior*. Kluwer Academic Publishers, 8(2), pp. 130-157.

- European Commission (2015) *Citizen science, Digital Single Market. Policy*.
- European Commission (2017) «Communication from the commission on the European Citizens' Initiative "Ban glyphosate and protect people and the environment from toxic pesticides". C (2017) 8414.» Strasbourg: European Commission, p. 14. Disponible en: [https://ec.europa.eu/food/sites/food/files/plant/docs/pesticides\\_glyphosate\\_eci\\_final.pdf](https://ec.europa.eu/food/sites/food/files/plant/docs/pesticides_glyphosate_eci_final.pdf) (Accedido: 6 de julio de 2018).
- European Union (2017) *The role of the Basel Committee on Banking Supervision (BCBS). A de facto standard setter In banking legislation*. Disponible en: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/587390/IPOL\\_BRI\(2017\)587390\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/587390/IPOL_BRI(2017)587390_EN.pdf).
- Eurostat (2018) *World trade in goods and services - an overview*. Disponible en: [http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=World\\_trade\\_in\\_goods\\_and\\_services\\_-\\_an\\_overview](http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=World_trade_in_goods_and_services_-_an_overview) (Accedido: 7 de agosto de 2018).
- Farina, C. R. (2008) *Achieving the Potential: The Future of Federal eRulemaking: A Report to Congress and the President*.
- Fernández-i-marín, X. y Jordana, J. (2015) «The emergence of regulatory regionalism: transnational networks and the diffusion of regulatory agencies within regions», *Contemporary Politics*, (March 2015), pp. 37-41.
- Fernández-i-marín, X., Jordana, J. y Bianculli, A. C. (2016) «Are regulatory agencies independent in practice? Evidence from board members in Spain», *Regulation & Governance*, 10(3), pp. 230-247.
- Fiegerman, S. (2017) «Trump's FCC head gets another term after outcry», *CNN tech*, 2 octubre. Disponible en: <https://money.cnn.com/2017/10/02/technology/business/ajit-pai-reappointed/index.html> (Accedido: 22 de junio de 2018).
- Financial Stability Board (2018) *About the FSB - Financial Stability Board*. Disponible en: <http://www.fsb.org/about/> (Accedido: 10 de junio de 2018).
- Fischer, F. (1990) *Technocracy and the politics of expertise*. Newbury Park [Calif.]: SAGE Publications.
- Follett, M. P. (1918) *The New state: group organization, the solution of popular government*. London [etc.]: Longmans, Green and co.,.
- Food and Drug Administration (2017) *Fiscal Year 2017. Justification of Estimates for*

*Appropriations Committes*. Disponible en:

<https://www.fda.gov/downloads/AboutFDA/ReportsManualsForms/Reports/BudgetReports/UCM485237.pdf>.

- Fraser, N. (2009) *Scales of justice : reimagining political space in a globalizing world*. New York: Columbia University Press (New directions in critical theory.).
- Fraser, N. (2018) «The Theory of Public Sphere:The Structural Transformation of the Public Sphere (1962)», en *The Habermas Handbook*. Columbia University Press, pp. 245-255.
- Friedman, L. y Plumer, B. (2018) «E.P.A. Drafts Rule on Coal Plants to Replace Clean Power Plan», *The New York Times*, 5 julio. Disponible en:  
<https://www.nytimes.com/2018/07/05/climate/clean-power-plan-replacement.html>  
(Accedido: 5 de agosto de 2018).
- Fukuyama, F. (2014) *Political order and political decay : from the industrial revolution to the globalization of democracy*. London : Profile Books,.
- García-Álvarez, G. (2006) «Los poderes normativos de las Administraciones independientes en el ámbito económico.», *Revista de administración pública*, (171), pp. 139-179.
- García-Juanatey, A., Jordana, J. y Sancho, D. (2017) «Administrative Innovations and Accountability Failures: The Termination of the Spanish Telecommunications Agency», *South European Society and Politics*, 22(3), pp. 385-404.
- Gaviria, A. et al. (2016) «El debate de la regulación de medicamentos biotecnológicos: Colombia en el contexto internacional Informe especial», *Rev Panam Salud Publica*, 40(1), pp. 40-47.
- Giddens, A. (2000) *Runaway world : how globalization is reshaping our lives*. New York: Routledge.
- Gilardi, F. (2007) «The Same, But Different: Central Banks, Regulatory Agencies, and the Politics of Delegation to Independent Authorities», *Comparative European Politics*, 5(3), pp. 303-327.
- Gilardi, F. (2008) *Delegation in the Regulatory State. Independent Regulatory Agencies in Western Europe*. Edward Elgar.
- Gilardi, F., Jordana, J. y Levi-Faur, D. (2006) *Regulation in the age of globalization: the diffusion of regulatory agencies across Europe and Latin America*. 2016/1. Barcelona: IBEI.
- Gillam, C. (2017) «Internal EPA Documents Show Scramble For Data On Monsanto's



- Roundup Herbicide», *Huffpost*, 8 julio. Disponible en: [https://www.huffingtonpost.com/entry/internal-epa-documents-show-scramble-for-data-on-monsantos\\_us\\_5988dd73e4b030f0e267c6cd](https://www.huffingtonpost.com/entry/internal-epa-documents-show-scramble-for-data-on-monsantos_us_5988dd73e4b030f0e267c6cd) (Accedido: 20 de abril de 2018).
- Gillam, C. (2018) «Weedkiller found in granola and crackers, internal FDA emails show | US news | The Guardian», *The Guardian*. Disponible en: <https://www.theguardian.com/us-news/2018/apr/30/fda-weedkiller-glyphosate-in-food-internal-emails> (Accedido: 30 de abril de 2018).
- Gilpin, R. (1981) *War and change in world politics*. Cambridge [etc.] : Cambridge University Press,.
- Goldsworthy, J. (2000) «The Philosophical Foundations of Parliamentary Sovereignty», en Campbell, T. y Goldsworthy, J. (eds.) *Judicial power, democracy and legal positivism*. Aldershot [etc.] : Ashgate.
- Goodin, R. E. (1988) «What is So Special about Our Fellow Countrymen?», *Ethics*. University of Chicago Press, 98(4), pp. 663-686.
- Goodin, R. E. (2007) «Enfranchising All Affected Interests, and Its Alternatives», *Philosophy & Public Affairs*, 35(1), pp. 40-68.
- Goodin, R. E. (2016) «Enfranchising all subjected , worldwide», *International Theory*, 8(3), pp. 365-389.
- Grant, R. W. y Keohane, R. O. (2005) «Accountability and Abuses of Power in World Politics», *The American Political Science Review*, 99(1), pp. 29-43.
- Greenawalt, K. (1987) *Conflicts of law and morality*. New York: Oxford University Press (Clarendon law series).
- Greene, A. R. (2017) «Legitimacy without Liberalism: A Defense of Max Weber's Standard of Political Legitimacy», *Analyse & Kritik*, 39(2), pp. 295-324.
- Greene, E. F. y Potiha, I. (2013) «Issues in the extraterritorial application of Dodd-Frank's derivatives and clearing rules, the impact on global markets and the inevitability of cross-border and US domestic coordination», *Capital Markets Law Journal*. Oxford University Press, 8(4), pp. 338-394.
- Greenpeace (2018) *Glifosato - ES | Greenpeace España, Glifosato*. Disponible en: <https://es.greenpeace.org/es/trabajamos-en/agricultura/glifosato/> (Accedido: 20 de julio de 2018).
- Groenleer, M. y Gabbi, S. (2013) «Regulatory Agencies of the European Union as International

- Actors: Legal Framework, Development over Time and Strategic Motives in the Case of the European Food Safety Authority», *European Journal of Risk Regulation*. Temporary Publisher, 4(4), pp. 479-492.
- Gutmann, A. y Thompson, D. F. (1996) *Democracy and disagreement*. Cambridge, : The Belknap Press of Harvard University Press,.
- Habermas, J. (1996) *Between facts and norms: contributions to a discourse theory of law and democracy*. Editado por W. Rehg. Cambridge, Mass: MIT Press (Studies in contemporary German social thought.).
- Habermas, J. (2001) *The postnational constellation : political essays*. Editado por M. Pensky. Cambridge, UK: Polity Press (Studies in contemporary German social thought).
- Hale, T. y Held, D. (2011) *Handbook of transnational governance: institutions & innovations*. First publ. Editado por T. Hale y D. Held. Cambridge ; Malden, MA: Cambridge : Polity Press.
- Hale, T., Held, D. y Young, K. (2013) *Gridlock: why global cooperation is failing when we need it most*. Cambridge: Polity.
- Hanretty, C. y Koop, C. (2013) «Shall the law set them free? The formal and actual independence of regulatory agencies», *Regulation & Governance*, 7(2), pp. 195-214.
- Held, D. (1991) «Democracy and Globalization», *Alternatives: Global, Local, Political*, 16(2), pp. 201-208.
- Held, D. (1995) *Democracy and the global order: from the modern state to cosmopolitan governance*. Cambridge : Polity Press.
- Held, D. *et al.* (1999) *Global transformations : politics, economics and culture*. Editado por D. Held. Stanford, Calif: Stanford University Press.
- Held, D. (2010) *Cosmopolitanism : ideals and realities*. Malden, MA : Polity Press.
- Held, D. (2014) «David Held», *Globalizations*. Routledge, 11(4), pp. 491-502.
- Held, D. (2015) «Sovereignty, Political Authority, and Gridlock», *Japanese Journal of Political Science*, 16(3), pp. 414-428.
- Henderson, A. M. *et al.* (2010) «Glyphosate General Fact Sheet». National Pesticide Information Center. Disponible en: <http://npic.orst.edu/factsheets/glyphogen.html> (Accedido: 31 de julio de 2018).
- Hilgartner, S., Miller, C. y Hagendijk, R. (eds.) (2015) *Science and democracy : making knowledge and making power in the biosciences and beyond*. New York, NY:

- Routledge (Genetics and society (Series)).
- Hirst, P. y Thompson, G. (1999) *Globalization in question*. 2nd ed. Editado por G. Thompson. Malden : Polity Press.
- Hirst, P. y Thompson, G. (2002) «The Future of Globalization.», *Cooperation and Conflict: Journal of the Nordic International Studies Association*, 37(3), pp. 247–265.
- Hulme, M. (2009) *Why we disagree about climate change: understanding controversy, inaction and opportunity*. Cambridge University Press.
- Humphrey's Executor v. United States*. 295 U.S 602. Suprema Corte de los Estados Unidos (1935).
- Hurrelmann, A. (2007) «Multilevel Legitimacy: Conceptualizing Legitimacy Relationships between the EU and National Democracies», en DeBardeleben, J. y Hurrelmann, A. (eds.) *Democratic dilemmas of multilevel governance : legitimacy, representation and accountability in the European Union*. New York: Palgrave Macmillan (Transformations of the state), pp. 17-37.
- IARC Director (2018) «IARC response to criticisms of the Monographs and the glyphosate evaluation», p. 10. Disponible en: [http://www.iarc.fr/en/media-centre/iarcnews/pdf/IARC\\_response\\_to\\_criticisms\\_of\\_the\\_Monographs\\_and\\_the\\_glyphosate\\_evaluation.pdf](http://www.iarc.fr/en/media-centre/iarcnews/pdf/IARC_response_to_criticisms_of_the_Monographs_and_the_glyphosate_evaluation.pdf).
- IARC Working Group on the Evaluation of Carcinogenic Risks to Humans (2017) *Some organophosphate insecticides and herbicides. IARC Monographs Volume 112*. Lyon, France. Disponible en: <https://monographs.iarc.fr/wp-content/uploads/2018/07/mono112.pdf>.
- ICA (2008) *Resolución 000880. Por la cual se autoriza la importación de semillas de Algodón RR Flex MON-88913 para adelantar ensayos en las zonas agroecológicas del Caribe húmedo, Caribe seco, valle geográfico del río Cauca, alto Magdalena y Orinoquía*. Instituto Colombiano Agropecuario, ICA.
- Institute of Good Manufacturing Practices India (2017) «USFDA issue form 483 to INTAS Pharma's Moraiya Biotech Unit», p. 1.
- Isaac, J. (1992) «Conceptions of power», en Hawkesworth, M. y Kogan, M. (eds.) *Encyclopedia of government and politics*. New York: Routledge, pp. 56-69.
- Jasanoff, S. (1985) «Peer Review in the Regulatory Process», *Science, Technology, & Human Values*. Sage Publications, Inc., 10(3), pp. 20-32.

- Jordana, J. (2017) «Transgovernmental Networks as Regulatory Intermediaries: Horizontal Collaboration and the Realities of Soft Power», *The ANNALS of the American Academy of Political and Social Science*. SAGE Publications Inc, 670(1), pp. 245-262.
- Jordana, J., Bianculli, A. C. y Fernández-i-Marín, X. (2015) «When Accountability Meets Regulation», en *Accountability and Regulatory Governance*. London: Palgrave Macmillan UK, pp. 1-22.
- Jordana, J., Fernández-i-Marín, X. y Bianculli, A. C. (2018) «Agency proliferation and the globalization of the regulatory state: Introducing a data set on the institutional features of regulatory agencies», *Regulation & Governance*, pp. 1-17.
- Jordana, J. y Levi-Faur, D. (2005) «The Diffusion of Regulatory Capitalism in Latin America: Sectoral and National Channels in the Making of a New Order», *The ANNALS of the American Academy of Political and Social Science*, 598(1), pp. 102-124.
- Jordana, J., Levi-Faur, D. y i Marín, X. F. (2011) «The Global Diffusion of Regulatory Agencies: Channels of Transfer and Stages of Diffusion», *Comparative Political Studies*. SAGE PublicationsSage CA: Los Angeles, CA, 44(10), pp. 1343-1369.
- Jordana, J. y Rosas, G. (2014) «When do autonomous banking regulators promote stability?», *European Journal of Political Research*. Wiley/Blackwell, 53(4), pp. 672-691.
- Kahler, M. (2009) *Networked politics: agency, power, and governance*. Editado por M. Kahler. Ithaca: Cornell University Press (Cornell studies in political economy.). Disponible en: <http://www.jstor.org/stable/10.7591/j.ctt7v8vb>.
- Kaiser, K. (1971) «Transnational Politics: Toward a Theory of Multinational Politics», *International Organization*. Cambridge University Press, 25(4), pp. 790-817.
- Katsikas, D. (2011) «International Conference on Harmonization of Technical Requirements for the Registration of Pharmaceutical Products», en Hale, T. y Held, D. (eds.) *The Handbook of Transnational Governance: Institutions and Innovations*. Polity.
- Kaya, A. (2015) *Power and Global Economic Institutions*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Keane, J. (2009) *The life and death of democracy*. London ; New York: Simon & Schuster.
- Keohane, R. O. (2005) *After hegemony : cooperation and discord in the world political economy*. Princeton [etc] : Princeton University Press.
- Keohane, R. O., Macedo, S. y Moravcsik, A. (2009) «Democracy-Enhancing Multilateralism», *International Organization*. Cambridge University Press, 63(1), pp. 1-31.

- Keohane, R. O. y Nye, J. (1977) *Power and interdependence: world politics in transition*. Editado por S. Boston: Little, Brown.
- Keohane, R. O. y Nye, J. (2004) *Power and interdependence*. 3.<sup>a</sup> ed. Beijing:Peking: Peking University Press.
- Keohane, R. O. y Nye, J. S. (1973) «Power and interdependence», *Survival*. Routledge, 15(4), pp. 158-165.
- Keohane, R. O. y Nye, J. S. (1987) «Power and Interdependence revisited», *International Organization*, 41(04), p. 725.
- Keohane, R. O. y Victor, D. G. (2011) «The Regime Complex for Climate Change», *Perspectives on Politics*. [American Political Science Association, Cambridge University Press], 9(1), pp. 7-23.
- Kingsbury, B., Donaldson, M. y Vallejo, R. (2016) «Global Administrative Law And Deliberative Democracy», en Orford, A., Hoffmann, F., y Clark, M. (eds.) *The Oxford handbook of the theory of international law*.
- Kingsbury, B., Krisch, N. y Stewart, R. B. (2005) «The Emergence of Global Administrative Law», *Law and Contemporary Problems*, 68, p. 15.
- Kingsbury, B. y Stewart, R. B. (2016) *Hacia el Derecho Administrativo global: fundamentos, principios y ámbito de aplicación*. Instituto Nacional de Administración Pública (INAP), Global law press-Editorial Derecho Global.
- Kirchner, C. (2011) «Evolution of Law: Interplay between Private and Public Rule-Making- A new institutional economics-analysis», *Erasmus Law Review*, 4(4), pp. 161-171.
- Knoke, D. (1990) *Political networks: the structural perspective*. Cambridge [etc.] : Cambridge University Press.
- Knoke, D. (2011) «Policy Networks», en Scott, J. y Carrington, P. J. (eds.) *The SAGE handbook of social network analysis*. SAGE, pp. 210-222.
- Knoke, D. y Kostiuhenko, T. (2018) «Power Structures of Policy Networks», en Victor, J. N., Montgomery, A. H., y Lubell, M. (eds.) *The Oxford Handbook of Political Networks*. Oxford University Press, p. 28.
- Koenig-Archibugi, M. (2011) «Global Governance», en Michie, J. (ed.) *The handbook of globalisation*. 2nd ed. Northampton, MA: Edward Elgar, pp. 393-406.
- Koenig-Archibugi, M. y Macdonald, K. (2013) «Accountability-by-Proxy in Transnational Non-State Governance», *Governance*. Wiley/Blackwell, 26(3), pp. 499-522.

- Koenig-Archibugi, M. y Zürn, M. (2006) *New modes of governance in the global system : exploring publicness, delegation and inclusiveness*. Editado por M. Koenig-Archibugi y M. Zürn. New York: Palgrave Macmillan (International political economy series (Palgrave Macmillan (Firm))).
- Kolodny, N. (2014) «Rule Over None II: Social Equality and the Justification of Democracy», *Philosophy & Public Affairs*. Wiley/Blackwell, 42(4), pp. 287-336.
- Koop, C. (2011) «Explaining the Accountability of Independent Agencies: The Importance of Political Salience», *Journal of Public Policy*, 31(02), pp. 209-234.
- Koop, C. y Lodge, M. (2017) «What is regulation? An interdisciplinary concept analysis», *Regulation & Governance*. Wiley/Blackwell, 11(1), pp. 95-108.
- Körner, U. (2013) «Extraterritorial Effects of US Regulation on Non-US Banks». Swiss-American Chamber of Commerce, pp. 61-62. Disponible en: [https://www.amcham.ch/publications/downloads/2013/yb/extraterritorial\\_effects.pdf](https://www.amcham.ch/publications/downloads/2013/yb/extraterritorial_effects.pdf).
- Krasner, S. D. (1983) *International regimes*. Editado por S. D. Krasner. Ithaca: Cornell University Press (Cornell studies in political economy).
- Krisch, N. (2006) «The Pluralism of Global Administrative Law», *The European Journal of International Law*, 17(1), pp. 247-278.
- Krisch, N. (2010) *Beyond constitutionalism : the pluralist structure of postnational law*. 1st ed. New York: Oxford University Press (Oxford constitutional theory).
- Krisch, N. (2014) «The Decay of Consent: International Law in an Age of Global Public Goods», *American Journal of International Law*. Cambridge University Press, 108(1), pp. 1-40.
- Krisch, N. (2017) «Liquid authority in global governance», *International Theory*. Cambridge University Press, 9(2), pp. 237-260.
- Kristof, N. (2017) «Trump's Legacy: Damaged Brains. This is what a common pesticide does to a child's brain», *The New York Times*, 30 octubre. Disponible en: <https://www.nytimes.com/interactive/2017/10/28/opinion/sunday/chlorpyrifos-dow-environmental-protection-agency.html>.
- Laborde, C. (2010) «Republicanism and Global Justice: a Sketch», *European Journal of Political Theory*, 9(1), pp. 48-69.
- Laborde, C. y Ronzoni, M. (2016) «What is a Free State? Republican Internationalism and Globalisation», *Political Studies*. SAGE PublicationsSage UK: London, England, 64(2),

pp. 279-296.

- Lagerspetz, B. E. (2015) «Democracy and the All-Affected Principle», *Res Cogitans*, 10(1), pp. 6-23.
- Lake, D. A. (2010) «Rightful Rules: Authority, Order, and the Foundations of Global Governance», *International Studies Quarterly*. Wiley/Blackwell, 54(3), pp. 587-613.
- Lake, D. A. y Wong, W. H. (2009) «The Politics of Networks»:., en *Networked Politics*. 1.<sup>a</sup> ed. Cornell University Press (Agency, Power, and Governance), pp. 127-150.
- Lamy, P. (2016) «The Changing Landscape of International Trade». Princeton : Conferencia dada en abril 7 de 2016. Frank D. Graham Memorial Lecture. International Economics Section of Princeton University.
- Landemore, H. (2012) *Democratic reason: politics, collective intelligence, and the rule of the many*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Landemore, H. (2013) *Democratic reason: politics, collective intelligence, and the rule of the many*. Princeton: Princeton University Press.
- Landemore, H. (2014) «Democracy as Heuristic: The Ecological Rationality of Political Equality», *The Good Society*. Penn State University Press, 23(2), p. 160.
- Landis, J. M. (1951) *El poder administrativo*. Buenos Aires: Depalma.
- Lazer, D. (2011) «Networks in Political Science: Back to the Future», *PS: Political Science & Politics*. 2011/01/14. Cambridge University Press, 44(1), pp. 61-68.
- Lessig, L. y Sunstein, C. R. (1994) «The President and the Administration», *Columbia Law Review*, 94(1), p. 1.
- Levi-Faur, D. (2005) «The Global Diffusion of Regulatory Capitalism», *The ANNALS of the American Academy of Political and Social Science*, 598(1), pp. 12-32.
- Levi-Faur, D. (2010) *Regulation & Regulatory Governance*. 1. Disponible en: [https://www.researchgate.net/publication/254908793\\_Regulation\\_Regulatory\\_Governance](https://www.researchgate.net/publication/254908793_Regulation_Regulatory_Governance).
- Levi-Faur, D. (2011a) «Regulation and Regulatory Governance», en Levi-Faur, D. (ed.) *Handbook on the Politics of Regulation*. Edward Elgar Publishing, pp. 3-21.
- Levi-Faur, D. (2011b) «Regulatory networks and regulatory agencification : towards a Single European Regulatory Space», *Journal of European Public Policy*, 18(6), pp. 810-829.
- Levi-Faur, D. (2011c) «The Regulatory State and Regulatory Capitalism: An Institutional Perspective», en *Handbook on the Politics of Regulation*. Cheltenham, UK: Edward

- Elgar Publishing, pp. 662-672.
- Levi-Faur, D. (2013) «The Odyssey of the Regulatory State: From a “Thin” Monomorphic Concept to a “Thick” and Polymorphic Concept», *Law and Policy*, 35(Issues 1-2).
- Levi-Faur, D. (2017) «Regulatory Capitalism», en Drahos, P. (ed.) *Regulatory theory: foundations and applications*. Acton, A.C.T.: ANU Press, pp. 289-302.
- Levi-Faur, D. y Jordana, J. (2005) «¿Hacia un Estado Regulador Latinoamericano?. La difusión de agencias reguladoras autónomas por países y sectores». Barcelona: CIDOB, p. 52.
- Levi-Faur, D. y Starobin, S. (2014) *Transnational politics and policy: From two-way to three-way interactions*. 62.
- Lewis, D. E. y Selin, J. L. (2012) *Sourcebook of United States executive agencies*. 1st ed. Editado por J. L. Selin y A. C. of the U. States. Washington, D.C.: Administrative Conference of the United States, Office of the Chairman. Disponible en: <http://purl.fdlp.gov/GPO/gpo37402>.
- Lijphart, A. (1984) *Democracies: patterns of majoritarian and consensus government in twenty-one countries*. New Haven: Yale University Press.
- Linares, S. (2017) *Democracia participativa epistémica*. Marcial Pons.
- Lippmann, W. (1991) *Public opinion*. New Brunswick (N.J.) [etc.] : Transaction Publishers.
- List, C. y Koenig-Archibugi, M. (2010) «Can there be a global demos? An agency- based approach», *Philosophy and public affairs*, 38(1), pp. 76-110.
- Locke, J. (1991) *Dos ensayos sobre el gobierno civil, [1690]. Dos ensayos sobre el gobierno civil*. Editado por Espasa Calpe. España.
- Locke, J. (2005) *Segundo tratado sobre el gobierno civil : un ensayo concerniente al verdadero origen, alcance y finalidad del gobierno civil*. Bernal: Universidad Nacional de Quilmes: Prometeo libros.
- Longo, F., Iborra, S. S. y Saz-Carranza, A. (2014) «The Development of the Governance of Regulatory Networks: The Case of the European Telecommunications Regulatory Network», en *Mechanisms, Roles and Consequences of Governance: Emerging Issues*. Emerald Group Publishing Limited (Studies in Public and Non-Profit Governance), pp. 4-89.
- Lovett, F. (2016) «Should Republicans be Cosmopolitans?», *Global Justice : Theory Practice Rhetoric*, 9(1).
- Lund, S. y Tyson, L. (2018) «Globalization Is Not in Retreat: Digital Technology and the Future



of Trade», *Foreign Affairs*.

- Lytton, T. D. (2017) «The Taming of the Stew: Regulatory Intermediaries in Food Safety Governance», *670 ANNALS of the American Academy of Political and Social Science*, 670(1), pp. 78-92.
- MacDonagh, O. (1958) «The Nineteenth-Century Revolution in Government: A Reappraisal», *The Historical Journal*, 1(1), pp. 52-67.
- Macdonald, K. y Macdonald, T. (2017) «Liquid authority and political legitimacy in transnational governance», *International Theory*. 2017/04/05. Cambridge University Press, 9(2), pp. 329-351.
- MacHenry, P. (2017) «Carta a Janet L. Yellen». Congress of the United States. House of Representatives, p. 1. Disponible en: <https://ftalphaville-cdn.ft.com/wp-content/uploads/2017/02/02104940/McHenry-letter-to-Yellen.pdf> (Accedido: 3 de septiembre de 2018).
- Maggetti, M. (2007) «De facto independence after delegation: A fuzzy-set analysis», *Regulation & Governance*, 1(4), pp. 271-294.
- Maggetti, M. (2009) «The role of independent regulatory agencies in policy-making: a comparative analysis», *Journal of European Public Policy*, 16(3), pp. 450-470.
- Maggetti, M. (2010) «Legitimacy and Accountability of Independent Regulatory Agencies: A Critical Review», *Living Reviews in Democracy*, 2, pp. 1-9.
- Maggetti, M. y Gilardi, F. (2011) «The policy-making structure of European regulatory networks and the domestic adoption of standards», *Journal of European Public Policy*, 18(6), pp. 830-847.
- Maggetti, M., Ingold, K. y Varone, F. (2013) «Having Your Cake and Eating It, Too: Can Regulatory Agencies Be Both Independent and Accountable?», *Swiss Political Science Review*. Wiley-Blackwell, 19(1), pp. 1-25.
- Majone, G. (1994) «The rise of the regulatory state in Europe», *West European Politics*, 17(3), pp. 77-101.
- Majone, G. (1996) «Regulatory legitimacy», en Majone, G. (ed.) *Regulating Europe*. London; New York: Routledge, pp. 284-302.
- Majone, G. (1997) «From the Positive to the Regulatory State: Causes and Consequences of Changes in the Mode of Governance», *Journal of Public Policy*, 17(02), pp. 139-167.
- Majone, G. (1999) «The regulatory state and its legitimacy problems», *West European Politics*.

- Taylor & Francis Group, 22(1), pp. 1-24.
- Majone, G. (2001a) «Nonmajoritarian Institutions and the Limits of Democratic Governance: A Political Transaction-Cost Approach», *Journal of Institutional and Theoretical Economics JITE*. Mohr Siebeck, 157(1), pp. 57-78.
- Majone, G. (2001b) «Regulatory Legitimacy in the United States and the European Union», en *The Federal Vision*. Oxford University Press, pp. 252-274.
- Majone, G. (2001c) «Two Logics of Delegation: Agency and Fiduciary Relations in EU Governance», *European Union Politics*, 2(1), pp. 103-122.
- Majone, G. (2005) «Delegation of Powers and the Fiduciary Principle», en *Dilemmas of European integration : the ambiguities and pitfalls of integration by stealth*. New York: Oxford University Press, pp. 65-83.
- Mansbridge, J. (2009) «A “Selection Model” of Political Representation», *Journal of Political Philosophy*. Wiley/Blackwell, 17(4), pp. 369-398.
- Mansbridge, J. *et al.* (2010) «The place of self-interest and the role of power in deliberative democracy», *Journal of Political Philosophy*, 18(1), pp. 64-100.
- Mansbridge, J. (2011) «Clarifying the Concept of Representation», *The American Political Science Review*, 105(3), pp. 621-630.
- Mansbridge, J. (2015) «“When Power Evaporates from Our Arms”». Manuscrito presentado el 23 de junio de 2015. Association Française de Science Politique , p. 57. Disponible en: <http://www.afsp.info/archives/congres/congres2015/cp/mansbridge2015afsp.pdf>.
- Maoz, Z. (2010) *Networks of Nations: The Evolution, Structure, and Impact of International Networks, 1816–2001, Structural Analysis in the Social Sciences*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Maoz, Z. (2012) «How Network Analysis Can Inform the Study of International Relations», *Conflict Management and Peace Science*. SAGE Publications Ltd, 29(3), pp. 247-256.
- Marchetti, R. (2008) «A Matter of Drawing Boundaries: Global Democracy and International Exclusion», *Review of International Studies*. Cambridge University Press, pp. 207-224.
- Marchetti, R. (2012) «Models of global democracy In defence of cosmo-federalism», en Archibugi, D., Koenig-Archibugi, M., y Marchetti, R. (eds.) *Global democracy : normative and empirical perspectives*. Cambridge : Cambridge University Press, p. 296.
- Marisam, J. (2015) «The internationalization of agency actions», *Fordham Law Review*, 83(4), pp. 1909-1953.

- Martí, J. L. (2006a) *La República deliberativa: una teoría de la democracia*. 1ª. Madrid; Barcelona: Marcial Pons.
- Martí, J. L. (2006b) «The Epistemic Conception of Deliberative Democracy Defended: Reasons, Rightness and Equal Political Autonomy», en Besson, S. y Martí, J. L. (eds.) *Deliberative democracy and its discontents*. Burlington ; Hampshire : Ashgate, p. 30.
- Martí, J. L. (2010) «A Global Republic to Prevent Global Domination», *Diacrítica*, 24(2), pp. 31-72.
- Martí, J. L. (2017) «Sources and the Legitimate Authority of International Law: Democratic Legitimacy and the Sources of International Law», en Besson, S. y D'Aspremont, J. (eds.) *The Oxford Handbook of the Sources of International Law*. Oxford University Press.
- Mattern, J. (2008) «The Concept of Power and the (Un)discipline of International Relations», en Reus-Smit, C., Snidal, D., y Mattern, J. B. (eds.) *The Oxford Handbook of International Relations*. Oxford University Press, pp. 691-698.
- Mill, J. S. (1985) *Del gobierno representativo.[1861]*. Madrid : Tecnos.
- Milner, H. V y Moravcsik, A. (eds.) (2009) *Power, interdependence, and nonstate actors in world politics*. Princeton, N.J.: Princeton University Press.
- Moe, T. M. (1990) «The politics of structural choice: Toward a theory of public bureaucracy», en Williamson, O. E. (ed.) *Organization theory: from Chester Barnard to the present and beyond*. New York: Oxford University Press, pp. 116-153.
- Moffitt, S. L. (2014) *Making policy public : participatory bureaucracy in American democracy*. New York, NY: Cambridge University Press.
- Montanaro, L. (2012) «The Democratic Legitimacy of Self-Appointed Representatives», *The Journal of Politics*. The University of Chicago Press, 74(4), pp. 1094-1107.
- Moran, M. (2003) *The British Regulatory State: High Modernism and Hyper-innovation*. Oxford: Oxford Scholarship Online.
- Moravcsik, A. (1997) «Taking Preferences Seriously: A Liberal Theory of International Politics», *International Organization*. 2003/08/18. Cambridge University Press, 51(4), pp. 513-553.
- Moravcsik, A. (2002) «Reassessing Legitimacy in the European Union», *JCMS: Journal of Common Market Studies*. Wiley/Blackwell, 40(4), pp. 603-624.
- Moreno, J. L. (1934) *Who shall survive? A new approach to the problem of human*

- interrelations*. Editado por H. H. Jennings. Washington, D.C.: Nervous and mental disease publishing co. (Nervous and mental disease monograph series, no. 58).
- Morgenthau, H. J. y Thompson, K. W. (1985) *Politics among nations : the struggle for power and peace*. New York [etc.] : McGraw-Hill.
- Mulgan, R. (2011) «Accountability», en *International Encyclopedia of Political Science*. Thousand Oaks: SAGE Publications, Inc., pp. 1-13.
- Näsström, S. (2011) «The Challenge of the All-Affected Principle», *Political Studies*. Wiley/Blackwell, 59(1), pp. 116-134.
- Naylor, B. (2017) *FCC Says It Will Vote On Net Neutrality Despite Millions Of Fake Public Comments*, *NPR Technology*. Disponible en: <https://www.npr.org/2017/12/11/569983759/fcc-says-it-will-vote-on-net-neutrality-despite-millions-of-fake-public-comments?t=1530518974494&t=1534936025950> (Accedido: 18 de mayo de 2018).
- Neslen, A. (2017) «EU report on weedkiller safety copied text from Monsanto study», *The Guardian*, 15 septiembre. Disponible en: <https://www.theguardian.com/environment/2017/sep/15/eu-report-on-weedkiller-safety-copied-text-from-monsanto-study> (Accedido: 1 de julio de 2018).
- Newman, M. E. J. (2010) *Networks an introduction*. Oxford: Oxford University Press.
- Nichols, T. (2017) «How America Lost Faith in Expertise.And Why That’s a Giant Problem», *Foreign Affairs*.
- Nossel, S. (2004) «Smart Power», *Foreign Affairs*. Disponible en: <https://www.foreignaffairs.com/articles/united-states/2004-03-01/smart-power>.
- Noveck, B. S. (2015) *Smart citizens, smarter state : the technologies of expertise and the future of governing*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.
- Nussbaum, M. C. (2006) *Frontiers of justice : disability, nationality, species membership*. Cambridge, Mass: Harvard University Press (Tanner lectures on human values (Cambridge, Mass.)).
- Nye, J. (2004) *Soft Power: the means to success in world politics*. New York: PublicAffairs.
- Nye, J. S. (2011) *The future of power*. New York : PublicAffairs.
- Oates, J. G. (2017) «The fourth face of legitimacy: Constituent power and the constitutional legitimacy of international institutions», *Review of International Studies*. 2016/12/08. Cambridge University Press, 43(2), pp. 199-220.

- OECD (1994) *Regulatory Co-operation for an Interdependent World*. Paris: OECD Publishing (Public Management Studies).
- OECD (1995) «Recommendation of the Council on Improving the Quality of Government Regulation. OECD/LEGAL/0278». Paris.
- OECD (2012) *Recomendación del Consejo sobre Política y Gobernanza Regulatoria*. Paris: OECD Publishing.
- OECD (2013) *International Regulatory Co-operation: Addressing Global Challenges*. Paris: OECD Publishing.
- OECD (2016a) *Governance of Regulators' Practices. Accountability, transparency and coordination, The Governance Regulators*. Paris: OECD Publishing.
- OECD (2016b) *International Regulatory Co-operation: The Role of International Organisations in Fostering Better Rules of Globalisation*. Paris: OECD Publishing.
- Oeter, S. (2011) «The Openness of International Organisations for Transnational Public Rule-Making», en Dilling, O., Herberg, M., y Winter, G. (eds.) *Transnational administrative rule-making: performance, legal effects, and legitimacy*. Portland, Or.: Hart, pp. 235-252.
- Orden Ejecutiva 12291* (1981). The White House.
- Orden Ejecutiva 12866* (1993). Regulatory Planning and Review. The White House.
- Orden Ejecutiva 13609* (2012). Promoting International Regulatory Cooperation. The White House.
- Orden Ejecutiva 13771* (2017). Presidential Executive Order on Reducing Regulation and Controlling Regulatory Costs. The White House.
- Ottonelli, V. (2012) «Equal respect, equal competence and democratic legitimacy», *Critical Review of International Social and Political Philosophy*. Routledge, 15(2), pp. 201-218.
- EL PAÍS (2014) «La Fed aprueba nuevas exigencias financieras para los bancos extranjeros en EE.UU.», *EL PAÍS*, 19 febrero. Disponible en: [https://elpais.com/economia/2014/02/19/agencias/1392765804\\_252765.html](https://elpais.com/economia/2014/02/19/agencias/1392765804_252765.html) (Accedido: 22 de agosto de 2018).
- EL PAÍS (2017) «Net neutrality: El fin de la neutralidad en Internet en EE UU, explicado en siete preguntas», *EL PAÍS.INTERNACIONAL*, 15 diciembre. Disponible en: [https://elpais.com/internacional/2017/12/15/actualidad/1513334756\\_673084.html](https://elpais.com/internacional/2017/12/15/actualidad/1513334756_673084.html) (Accedido: 22 de agosto de 2018).

- Papadopoulos, Y. (2012) «On the embeddedness of deliberative systems: why elitist innovations matter more», en Mansbridge, Jane Parkinson, J. (ed.) *Deliberative Systems: Deliberative Democracy at the Large Scale*. Cambridge University Press, pp. 125-150.
- Parfit, D. (1997) «Equality and Priority», *Ratio*. Wiley/Blackwell, 10(3), pp. 202-221.
- Parkinson, J. y Mansbridge, J. (2012) *Deliberative systems : deliberative democracy at the large scale*. Editado por J. Parkinson y J. J. Mansbridge. Cambridge: Cambridge University Press (Theories of institutional design.).
- Patty, J. W. y Penn, E. M. (2018) «Network Theory and Political Science», en Victor, J. N., Montgomery, A. H., y Lubell, M. (eds.) *The Oxford Handbook of Political Networks*. Oxford University Press, p. 32.
- Pauwelyn, J. (2012) «Is It International Law or Not, and Does It Even Matter?», en *Informal International Lawmaking*. Oxford University Press, pp. 125-161.
- Peters, B. y Schaffer, J. K. (2013) «The Turn to Authority beyond States», *Transnational Legal Theory*. Routledge, 4(3), pp. 315-335.
- Pettit, P. (1999) *Republicanism: Una teoría sobre la libertad*. Barcelona: Paidós.
- Pettit, P. (2004) «Depoliticizing Democracy», *Ratio Juris*, 17(1), pp. 52-65.
- Pettit, P. (2006) «Democracy, National and International», *The Monist*, 89(2), pp. 301-324.
- Pettit, P. (2010a) «A Republican Law of Peoples», *European Journal of Political Theory*, 9(1), pp. 70-94.
- Pettit, P. (2010b) «Legitimate International Institutions: A Neo-Republican Perspective», en Besson, S. y Tasioulas, J. (eds.) *The Philosophy of International Law*. Oxford University Press, pp. 139-160.
- Pettit, P. (2010c) «Representation, Responsive and Indicative», *Constellations*, 17(3), pp. 426-434.
- Pettit, P. (2010d) «Varieties of public representation», en Kirshner, A. S. et al. (eds.) *Political Representation*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 61-89.
- Pettit, P. (2012) *On the People's Terms. A Republican Theory and Model of Democracy*. New York: Cambridge University Press.
- Pettit, P. (2013) «Meritocratic Representation», en Bell, D. A. y Li, C. (eds.) *The East Asian Challenge for Democracy*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 138-158.
- Pettit, P. (2014) *Just Freedom: A Moral Compass for a Complex World*. W.W. Norton & Company.

- Pham, S. (2017) «What does the end of U.S. net neutrality mean for the world?», *CNN tech*, 15 diciembre. Disponible en: <https://money.cnn.com/2017/12/15/technology/net-neutrality-global-implications/index.html> (Accedido: 18 de enero de 2018).
- Pildes, R. y Sunstein, C. R. (1995) «Reinventing the Regulatory State», *University of Chicago Law Review*. The University of Chicago Law Review, 62(1).
- Pitkin, H. (2014) *El concepto de representación*. Madrid, España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Platón (1988) *La República*. 1ª ed. Editado por M. Fernández-Galiano. Madrid : Alianza.
- Plumer, B. (2018) «How Big a Deal Is Trump's Fuel Economy Rollback? For the Climate, Maybe the Biggest Yet», *The New York Times*, 3 agosto. Disponible en: <https://www.nytimes.com/2018/08/03/climate/trump-climate-emissions-rollback.html> (Accedido: 20 de agosto de 2018).
- Pocock, J. G. A. (2003) *The Machiavellian moment: Florentine political thought and the Atlantic republican tradition*. 2nd paperb. Princeton, N.J.: Princeton University Press.
- Pogge, T. W. (1992) «Cosmopolitanism and Sovereignty», *Ethics*. University of Chicago Press, 103(1), pp. 48-75.
- Posner, E. A. y Vermeule, A. (2002) «Interring the Nondelegation Doctrine», *The University of Chicago Law Review*, 69(4), pp. 1721-1762.
- Powell, W. (1990) «Neither Market nor Hierarchy : Network Forms of Organization», *Research in Organizational Behavior*, 12, pp. 295-336.
- Prell, C. (2012) *Social network analysis : history, theory & methodology*. London: SAGE.
- Prosser, T. (2010) *The Regulatory enterprise: government, regulation, and legitimacy*. New York: Oxford University Press.
- Putnam, R. D. (1988) «Diplomacy and Domestic Politics: The Logic of Two-Level Games», *International Organization*. [MIT Press, University of Wisconsin Press, Cambridge University Press, International Organization Foundation], 42(3), pp. 427-460.
- Quealy, K. (2017) «If Americans Can Find North Korea on a Map, They're More Likely to Prefer Diplomacy», *The New York Times. The Upshot.*, julio. Disponible en: <https://www.nytimes.com/interactive/2017/05/14/upshot/if-americans-can-find-north-korea-on-a-map-theyre-more-likely-to-prefer-diplomacy.html>.
- Ramo, J. C. (2016) *The seventh sense : power, fortune, and survival in the age of networks*. First edit. New York: Little, Brown and Company.

- Raso, C. (2015) «Agency Avoidance of Rulemaking Procedures», *Administrative Law Review*, 67(1), pp. 65-132.
- Raustiala, K. (2002) «The Architecture of International Cooperation: Transgovernmental Networks and the Future of International Law», *Virginia Journal of International Law*, 43(1), pp. 1-92.
- Raustiala, K. y Victor, D. G. (2004) «The Regime Complex for Plant Genetic Resources», *International Organization*, 58(2), pp. 277–309.
- Rawls, J. (1987) «The Idea of an Overlapping Consensus», *Oxford Journal of Legal Studies*, 7(1), pp. 1-25.
- Rawls, J. (1993) *Political liberalism*. New York: Columbia University Press (John Dewey essays in philosophy ; no. 4).
- Raz, J. (1986) *The morality of freedom*. New York: Oxford University Press.
- Raz, J. (2006) «The Problem of Authority: Revisiting the Service Conception», *Minnesota Law Review*, 90, pp. 1003-1044.
- Raz, J. (2018) *The Democratic Deficit*. 2018-07.
- Redacción Vivir (2016) «Las presiones de EE.UU. para que Colombia no regule el precio del imatinib | ELESPECTADOR.COM», *El Espectador*, 10 mayo. Disponible en: <https://www.elespectador.com/noticias/salud/presiones-de-eeuu-colombia-no-regule-el-precio-del-imat-articulo-631535> (Accedido: 10 de julio de 2018).
- Regulatory Working Group (2015) «Regulatory Working Group Guidelines. Executive order 13609, “Promoting International Regulatory Cooperation”», p. 19. Disponible en: [https://www.whitehouse.gov/sites/whitehouse.gov/files/omb/inforeg/inforeg/eo\\_13609/eo13609-working-group-guidelines.pdf](https://www.whitehouse.gov/sites/whitehouse.gov/files/omb/inforeg/inforeg/eo_13609/eo13609-working-group-guidelines.pdf) (Accedido: 14 de julio de 2018).
- Rehfeld, A. (2009) «Representation Rethought: On Trustees, Delegates, and Gyroscopes in the Study of Political Representation and Democracy», *The American Political Science Review*. [American Political Science Association, Cambridge University Press], 103(2), pp. 214-230.
- Resolución 1214 (2015) «Por la cual se adopta una medida preventiva de suspensión de actividades en virtud del principio de precaución». Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA). Disponible en: [http://www.suin-juriscol.gov.co/clp/contenidos.dll/Resolucion/30034036?fn=document-frame.htm\\$f=templates\\$3.0](http://www.suin-juriscol.gov.co/clp/contenidos.dll/Resolucion/30034036?fn=document-frame.htm$f=templates$3.0).



- Rodríguez-Blanco, V. (2016) «Nicole Roughan, *Authorities: Conflicts, Cooperation and Transnational Legal Theories*, Oxford: Oxford University Press, 2013, 288 pp, hb £63.00», *Modern Law Review*, 79(1), pp. 193-201.
- Rosanvallon, P. (2010) *La Legitimidad democrática: imparcialidad, reflexividad y proximidad*. Barcelona: Paidós.
- Rose-Ackerman, S. (1992) *Rethinking the progressive agenda : the reform of the American regulatory state / Susan Rose-Ackerman*. New York : Toronto : New York: Free Press ; Maxwell Macmillan Canada ; Maxwell Macmillan International.
- Rose-Ackerman, S., Egidy, S. y Fowkes, J. (2015) *Due process of lawmaking : the United States, South Africa, Germany, and the European Union*. New York, NY : Cambridge University Press,.
- Rosenau, J. N. (1992) «Citizenship in a changing global order», en Czempiel, E.-O. y Rosenau, J. N. (eds.) *Governance without Government: Order and Change in World Politics*. Cambridge: Cambridge University Press (Cambridge Studies in International Relations), pp. 272-294.
- Rosenau, J. N. (1997) *Along the domestic-foreign frontier : exploring governance in a turbulent world*. New York: Cambridge University Press (Cambridge studies in international relations ; 53).
- Roughan, N. (2013) *Authorities conflicts cooperation and transnational legal theory*. New York : Oxford University Press.
- Rubin, E. L. (1989) «Law and Legislation in the Administrative State», *Columbia Law Review*, 89(3).
- Ruffing, E. (2015) «Agencies between two worlds: information asymmetry in multilevel policy-making», *Journal of European Public Policy*, 22(8), pp. 1109-1126.
- Russell, B. (1996) *Power*. London ; New York: Roudledge.
- Sabel, C. F. y Zeitlin, J. (2008) «Learning from difference: The new architecture of experimentalist governance in the EU», *European Law Journal*. Blackwell Publishing, 14(3), pp. 271-327.
- Sassen, S. (2003) «Globalization or Denationalization?», *Review of International Political Economy*. Taylor & Francis, Ltd., 10(1), pp. 1-22.
- Sassen, S. (2006) *Territory, authority, rights : from medieval to global assemblages*. Princeton, N.J.: Princeton University Press.

- Savino, M. (2015) «What if global administrative law is a normative project?», *International Journal of Constitutional Law*, 13(2), pp. 492-498.
- Saward, M. (2009) «Authorisation and Authenticity: Representation and the Unelected\*», *Journal of Political Philosophy*. Wiley/Blackwell, 17(1), pp. 1-22.
- Scalia, A. (1981) «Back to Basics: Making Law without Making Rules», *Regulation: AEI Journal on Government and society*, 12(6), pp. 25-28.
- Scharpf, F. W. (1970) *Demokratietheorie zwischen Utopie und Anpassung*. Konstanz: Druckerei u. Verlagsanst. Universitätsverl (Konstanzer Universitätsreden, 25).
- Scharpf, F. W. (2009) «Legitimacy in the multilevel European polity», *European Political Science Review*, 1(2), pp. 173-204.
- Schmidt, V. A. (2013) «Democracy and Legitimacy in the European Union Revisited: Input, Output and ‘Throughput’», *Political Studies*. Wiley/Blackwell, 61(1), pp. 2-22.
- Schock, A. *et al.* (2014) «Cata dirigida al Presidente de Colombia, Juan Manuel Santos». Washington, D.C: Congress of the United States, p. 2.
- Schoenbrod, D. (1986) «Separation of powers and the powers that be: the constitutional purposes of the delegation doctrine», *American University Law Review*, 36, pp. 355-389.
- Scholte, J. A. (2000) *Globalization : a critical introduction*. Houndmills [etc.] : Macmillan.
- Scholten, M. (2014) *The political accountability of EU and US independent regulatory agencies*. Leiden, Netherlands: Brill Nijhoff (Nijhoff studies in EU law ; Volume 6.).
- Schumpeter, J. A. (2010) *Capitalism, socialism and democracy.[1942]*. New York: Routledge (Routledge classics.).
- Scott, C. (2000) «Accountability in the Regulatory State», *Journal of Law and Society*, 27(1), pp. 38-60.
- Scott, C. (2004) «Regulation in the age of governance: the rise of the post-regulatory state», en Jordana, J. y Levi-Faur, D. (eds.) *The Politics Of Regulation: Institutions and Regulatory Reforms for the Age of Governance*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, pp. 145-174.
- Scott, C. (2011) «Regulating in Global Regimes», en Levi-Faur, D. (ed.) *Handbook on the Politics of Regulation*. Edward Elgar Publishing, p. 18.
- Scott, C. (2015) «Regulatory Capitalism, Accountability and Democracy», en Bianculli, A. C., Fernández-i-Marín, X., y Jordana, J. (eds.) *Accountability and Regulatory Governance*.

- London: Palgrave Macmillan UK, pp. 189-208.
- Secretaría de Economía. Administración Pública Federal (2012) «Memorias Documentales. Cooperación Regulatoria Internacional. Consejo de Cooperación Regulatoria (CCR) México-Estados Unidos (2006-2012)». México: Secretaría de Economía. Administración Pública Federal, p. 88.
- Seidman, H. y Gilmour, R. (1986) *Politics, position, and power : from the positive to the regulatory state*. 4th ed. Oxford University Press.
- Semana (2017) «“El sello del INVIMA es seguro y no lo tomamos ligeramente”». Colombia: Semana. Entrevista. Disponible en: <https://www.semana.com/vida-moderna/articulo/aprobacion-de-medicamentos-en-colombia/541222>.
- Shapiro, S., Fisher, E. y Wagner, W. (2012) «The Enlightenment of Administrative Law: Looking inside the Agency for Legitimacy», *Wake Forest Law Review*, 47(3), pp. 463-502.
- Shapiro, S. J. (2004) «Authority», en Coleman, J. L., Einar Himma, K., y Shapiro, S. J. (eds.) *The Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*. Oxford University Press, pp. 382-439.
- Sikkink, K. (2009) «The Power of Networks in International Politics», en *Networked Politics*. 1.<sup>a</sup> ed. Cornell University Press (Agency, Power, and Governance), pp. 228-248.
- Simmons, A. J. (1979) *Moral principles and political obligations*. Princeton, N.J.: Princeton University Press.
- Simmons, A. J. (2001) *Justification and legitimacy : essays on rights and obligations*. New York : Cambridge University Press.
- Simon, H. A. (1982) *Models of bounded rationality*. Cambridge (Mass.) : MIT Press,.
- Singer, P. (1972) «Famine, Affluence, and Morality», *Philosophy & Public Affairs*. Wiley, 1(3), pp. 229-243.
- Slaughter, A.-M. (1995) «Liberal International Relations Theory and International Economic Law», *American University Journal of International Law and Policy*, 10(2), pp. 717-744.
- Slaughter, A.-M. (1997) «The Real New World Order», *Foreign Affairs*.
- Slaughter, A.-M. (2004) *A New world order*. Princeton, N.J. : Princeton University Press,.
- Slaughter, A.-M. (2017) *The chessboard and the web : strategies of connection in a networked world*. New Haven: Yale University Press (Henry L. Stimson lectures, Yale

University.).

- Slaughter, A.-M. y Zaring, D. (2006) «Networking Goes International: An Update», *Annual Review of Law and Social Science*, 2(1), pp. 211-229.
- Snow, D. M. y Haney, P. J. (2013) *American foreign policy in a new era*. Boston: Pearson.
- Solanes Mullor, J. (2016) *Administraciones independientes y estado regulador : el impacto de la Unión Europea en el derecho público español*. Madrid : Congreso de los Diputados,.
- Solano, V. (2013) *Documental 9.70*. Argentina: Clementina Films. Disponible en:  
[https://www.youtube.com/watch?v=kZWAqS-El\\_g](https://www.youtube.com/watch?v=kZWAqS-El_g).
- Somek, A. (2009) «The concept of “law” in global administrative law: A reply to Benedict Kingsbury», *European Journal of International Law*, 20(4), pp. 985-995.
- Steffek, J. (2015) «The output legitimacy of international organizations and the global public interest», *International Theory*. Cambridge University Press, 7(2), pp. 263-293.
- Stewart, R. B. (1975) «The Reformation of American Administrative Law», *Harvard Law Review*, 88(8), p. 1667.
- Stewart, R. B. (2003) «Administrative Law in the Twenty-First Century», *New York University Law Review*, 78(2), pp. 437-460.
- Stewart, R. B. (2005a) «The global regulatory challenge to U.S. administrative law», *Journal of International Law and Politics*, 37, pp. 695-762. Disponible en: <http://www.foodfirst>.
- Stewart, R. B. (2005b) «U.S. Administrative Law: A Model for Global Administrative Law?», *Law and Contemporary Problems*. Duke University School of Law, 68(3/4), pp. 63-108.
- Stewart, R. B. (2014) «Remedying Disregard in Global Regulatory Governance: Accountability, Participation, and Responsiveness», *American Journal of International Law*. 2017/01/20. Cambridge University Press, 108(2), pp. 211-270.
- Stewart, R. B. (2016) *State Regulatory Capacity and Administrative Law and Governance Under Globalization*. 2016/1.
- Stiglitz, J. E. (2010) *The Stiglitz report: reforming the international monetary and financial systems in the wake of the global crisis*. Editado por U. Nations. New York: New Press.
- Strange, S. (2001) *La retirada del Estado : la difusión del poder en la economía mundial*. Barcelona: Intermón.
- Strauss, P. L. (2010) «Legislation that Isn't - Attending to Rulemaking's Democracy Deficit», *California Law Review*, 98(4), pp. 1351-1370.

- Sunstein, C. R. (1990a) *After the rights revolution: Reconceiving the regulatory state*. Cambridge: Harvard University Press.
- Sunstein, C. R. (1990b) «Paradoxes of the Regulatory State», *The University of Chicago Law Review*, 57(2), p. 407.
- Sunstein, C. R. (2013) *Simpler: The Future of Government*. Simon & Schuster.
- Sunstein, C. R. (2014) *Valuing Life: Humanizing the Regulatory State*. Chicago: University Of Chicago Press.
- Sunstein, C. R. (2017) «The American Nondelegation Doctrine», *SSRN Electronic Journal*.
- Tallberg, J. et al. (2013) *The opening up of international organizations: transnational access in global governance*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Tasioulas, J. (2010) «The Legitimacy of International Law», en Besson, S. y Tasioulas, J. (eds.) *The Philosophy of International Law*. Oxford University Press.
- Taylor, C. (1993) *Reconciling the solitudes : essays on Canadian federalism and nationalism*. Montréal: McGill-Queen's University Press.
- Thatcher, M. (2011) «The creation of European regulatory agencies and its limits: a comparative analysis of European delegation», *Journal of European Public Policy*. Routledge, 18(6), pp. 790-809.
- Thatcher, M. y Sweet, A. S. (2002) «Theory and Practice of Delegation to Non-Majoritarian Institutions», *West European Politics*. Routledge, 25(1), pp. 1-22.
- The Greens/EFA Group in the European Parliament. Monsanto Papers (2018) «EFSA's evaluation of glyphosate no longer valid - Bart Staes». 27.09.2017.Press Release. Disponible en: <https://www.greens-efa.eu/en/article/press/lefsa-est-discreditee-son-directeur-doit-demissionner/>.
- Toope, S. J. (2000) «Emerging Patterns of Governance and International Law», en Byers, M. (ed.) *The Role of Law in International Politics*. Oxford: Oxford University Press, pp. 91-108.
- Tucker, P. (2018) *Unelected power : the quest for legitimacy in central banking and the regulatory state*. Editado por Princeton University Press.
- Tulis, J. y Muirhead, R. (2017) *The rhetorical presidency*. First Prin. Editado por R. Muirhead. Princeton: Princeton University Press.
- U.S Environmental Protection Agency (2018) *FY 2018-2022 EPA Strategic Plan*. Washington, DC. Disponible en: <https://www.epa.gov/sites/production/files/2018-02/documents/fy->

- 2018-2022-epa-strategic-plan.pdf (Accedido: 19 de agosto de 2018).
- UK Parliament (2010) *www.parliament.uk, Quangos: key issues for the 2010 Parliament*.  
 Disponible en: <https://www.parliament.uk/business/publications/research/key-issues-for-the-new-parliament/decentralisation-of-power/quangos/>.
- UNCTAD (2017) *Handbook of Statistics 2017*. Disponible en:  
[http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/tdstat42\\_en.pdf](http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/tdstat42_en.pdf) (Accedido: 5 de agosto de 2018).
- Urbinati, N. (2006) *Representative democracy : principles and genealogy*. University of Chicago Press. Disponible en: <https://bibdata.princeton.edu/bibliographic/4830935> (Accedido: 15 de junio de 2018).
- Verdier, P.-H. (2009) «Transnational Regulatory Networks and Their Limits», *The Yale Journal of International Law*, 34, pp. 113-172.
- Vibert, F. (2007) *The Rise of the Unelected: Democracy and the Separation of Powers*. Cambridge University Press.
- Vibert, F. (2008) *Soft Power and international rule-making*. 43. Friedrich-Naumann-Stiftung für die Freiheit.
- Victor, J. N., Montgomery, A. H. y Lubell, M. (2018a) «Introduction. The Emergence of the Study of Networks in Politics», en Victor, J. N., Montgomery, A. H., y Lubell, M. (eds.) *The Oxford Handbook of Political Networks*. Oxford University Press.
- Victor, J. N., Montgomery, A. H. y Lubell, M. (2018b) «Introduction», en Victor, J. N., Montgomery, A. H., y Lubell, M. (eds.) *The Oxford Handbook of Political Networks*. Oxford University Press.
- Victor, J. N., Montgomery, A. H. y Lubell, M. (eds.) (2018c) *The Oxford handbook of political networks*. Oxford University Press.
- Vile, M. J. C. (2008) *Constitucionalismo y Separación de Poderes*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Vogel, D. (2009) «The Private Regulation of Global Corporate Conduct: Achievements and Limitations», *Business & Society*. SAGE Publications Inc, 49(1), pp. 68-87.
- Volkmer, I. (2014) *The global public sphere: public communication in the age of reflective interdependence*. Cambridge: Polity.
- Wagensberg, J. (2014) *El Pensador intruso: el espíritu interdisciplinario en el mapa del conocimiento*. Barcelona: Tusquets.

- Wagner, W. (2016) «Regulating by the Stars», en Coglianese, C. (ed.) *Achieving Regulatory Excellence*. Washington: Brookings Institution Press, pp. 36-55.
- Waldron, J. (1999a) *Law and disagreement*. Oxford : Clarendon Press.
- Waldron, J. (1999b) *The Dignity of Legislation*. New York: Cambridge University Press.
- Waldron, J. (2007) «Legislation and the Rule of law», *Legisprudence*, 1(1), pp. 91-124.
- Waldron, J. (2009) «Representative Lawmaking», *Boston Univ. Law Rev.*, 89(335), pp. 335-355.
- Waldron, J. (2013) «Separation of Powers in Thought and Practice?», *Boston College Law Review*, 54, pp. 433-468.
- Waldron, J. (2014) *Accountability : Fundamental to Democracy*. 14-13.
- Waldron, J. (2016) *Political political theory : essays on institutions*. Cambridge : Harvard University Press,.
- Walker, N. (2002) «The Idea of Constitutional Pluralism», *The Modern Law Review*. Wiley/Blackwell, 65(3), pp. 317-359.
- Walker, N. (2016) «Constitutional Pluralism Revisited», *European Law Journal*, 22(3), pp. 333-355.
- Waltz, K. N. (1979) *Theory of international politics*. New York [etc.]: McGraw-Hill.
- Ward, M. D., Stovel, K. y Sacks, A. (2011) «Network Analysis and Political Science», *Annual Review of Political Science*. Annual Reviews, 14(1), pp. 245-264.
- Warning, M. (2006) «Transnational bureaucracy networks, a resource of global environmental governance?», en Winter, G. (ed.) *Multilevel governance of global environmental change: perspectives from science, sociology and the law*. New York: Cambridge University Press, pp. 305-330.
- Warren, M. E. (1996) «Deliberative Democracy and Authority», *American Political Science Review*, 90(1), pp. 46-60.
- Watts, D. J. (2006) *Seis grados de separación : la ciencia de las redes en la era del acceso*. Editado por Paidós. Barcelona.
- Watts, D. J. (2011) *Everything is obvious: once you know the answer*. 1st ed. New York: Crown Business.
- Watts, K. A. (2015) «Rulemaking as Legislating», *The Georgetown Law Journal*, 103, pp. 1003-1060.
- Weber, M. (1993) *Economía y sociedad*. Madrid: Fondo de cultura económica.

- Weiss, L. (1998) *The myth of the powerless state: governing the economy in a global era*. Cambridge, UK: Polity Press.
- Wendt, A. (1999) *Social theory of international politics*. New York: Cambridge University Press (Cambridge studies in international relations).
- Whytock, C. A. (2005) «A Rational Design Theory of Transgovernmentalism: The Case of E.U.-U.S. Merger Review Cooperation», *Boston University International Law Journal*, 23, pp. 1-54.
- Wilson, W. (1887) «The Study of Administration», *Political Science Quarterly*, 2(2), pp. 197-222.
- Womack, B. (2004) «Asymmetry theory and China's concept of multipolarity», *Journal of Contemporary China*, 13(39), pp. 351-366.
- Womack, B. (2016) *Asymmetry and international relationships*. New York, NY : Cambridge University Press,.
- World Trade Organization (1996) *United States- Standards for Reformulated and Conventional Gasoline - Report of the Panel*. Geneva. Disponible en: [https://www.wto.org/english/tratop\\_e/dispu\\_e/cases\\_e/ds2\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds2_e.htm).
- World Trade Organization (2018a) *Annual report on the procedure to monitor the process of international harmonization*.
- World Trade Organization (2018b) *World Trade Statistical Review 2018*. Disponible en: [https://www.wto.org/english/res\\_e/statis\\_e/wts2018\\_e/wts2018\\_e.pdf](https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/wts2018_e/wts2018_e.pdf) (Accedido: 5 de agosto de 2018).
- Ximénez de Sandoval, P. (2018) «Trump propone rebajar los objetivos de reducción de gases de los coches», *EL PAÍS*, 3 agosto. Disponible en: [https://elpais.com/internacional/2018/08/02/actualidad/1533220536\\_454875.html](https://elpais.com/internacional/2018/08/02/actualidad/1533220536_454875.html) (Accedido: 5 de agosto de 2018).
- Yakee, S. . (2015) «Participant Voice in the Bureaucratic Policymaking Process», *Journal of Public Administration Research and Theory*, 25(2), pp. 427-449.
- Young, I. M. (2000) *Inclusion and democracy*. Oxford : Oxford University Press.
- Young, I. M. (2007) *Global challenges : war, self determination and responsibility for justice*. Cambridge : Polity.
- Young, K. (2011) «The Basel Committee on Banking Supervision», en Hale, T. y Held, D. (eds.) *Handbook of transnational governance : institutions and innovations*. Polity, pp.



39-45.

- Zimmeck, M. (1988) «The “new women” in the machinery of government: a spanner in the works?», en MacLeod, R. (ed.) *Government and Expertise: specialist, administrators and professionals 1860-1919*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 185-202.
- Zürn, M. (2000) «Democratic Governance Beyond the Nation-State: The EU and Other International Institutions», *European Journal of International Relations*. SAGE Publications Ltd, 6(2), pp. 183-221.
- Zürn, M., Binder, M. y Ecker-Ehrhardt, M. (2012) «International authority and its politicization», *International Theory*. Cambridge University Press, 4(1), pp. 69-106.
- Zürn, M. y Koenig-Archibugi, M. (2006) «Conclusion II: The Modes and Dynamics of Global Governance», en Koenig-Archibugi, M. y Zürn, M. (eds.) *New modes of governance in the global system: exploring publicness, delegation and inclusiveness*. New York: Palgrave Macmillan, pp. 236-254.
- Zürn, M. y Stephen, M. (2010) «The View of Old and New Powers on the Legitimacy of International Institutions», *Politics*. Wiley/Blackwell, 30(s1), pp. 91-101.