

DERECHO Y ECONOMÍA DE LA Integración

DIRECCIÓN
CARLOS F. MOLINA DEL POZO

N.º 9, Enero de 2022



Doctrina

C.F. MOLINA DEL POZO (Crónica de un año complicado aunque apasionante)

M.E. MÉNDEZ-PINEDO (Islandia y la cooperación europea)

B. HERNÁNDEZ BATALLER (Propuesta de Directiva de crédito al consumo)

P.C. MOLINA DEL POZO MARTÍN (Brújula Digital para 2030)

M. BAS VILIZZIO & M. NIEVES AGUIRRE (30 años del Mercosur)

J. FERNÁNDEZ REYES (La dimensión social del Mercosur)

L.O. EL ETER (Sistema republicano y democrático estatal en el Mercosur)

B.S. COSTA, C. de F. PEREIRA & J.B.M. DIZ (Amazônia)

En colaboración con el *Instituto
Eurolatinoamericano de
Estudios para la Integración (IELEPI)*

JURI-DILEYC



La revista **DERECHO Y ECONOMÍA DE LA INTEGRACIÓN** no se identifica necesariamente con las opiniones vertidas por sus colaboradores en los artículos firmados que se reproducen.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley.

La revista **DERECHO Y ECONOMÍA DE LA INTEGRACIÓN** agradece la remisión de artículos para su publicación.
Los originales deben ser enviados a info@juri-dileyc.com.
Normas completas: juri-dileyc.com

Editor en jefe: Ronan Ciréfica
Diseño gráfico: Daniela Coïc
Créditos fotográficos: los autores

Precio: 15 € (sin IVA)

Revista indexada en:



© 2022 Juri-Dileyc, C/ Velázquez 10, 1a planta, Madrid (28001, España)

NIF: B87486213

ISSN-e: 2530-5093

Publicación anual

Encuétranos en juri-dileyc.com o envíanos un correo electrónico a info@juri-dileyc.com

Todos los derechos reservados

CON LA PARTICIPACIÓN DE:



WWW.IELEPI.COM

JURI-DILEYC.COM

**Firma especializada en Derecho de la UE,
Derecho Internacional y Derecho de la
Integración**

**Sello editorial
Servicios Jurídicos
Formación Online**



INFO@JURI-DILEYC.COM

EDITORIAL



Con este nuevo número de la revista Derecho y Economía de la Integración, celebramos los 5 años de vida de la publicación. Hasta la fecha, fueron más de 50 autores que contribuyeron con sus brillantes opiniones, investigaciones y comentarios mostrando que los procesos de integración son procesos eminentemente vivos, que afectan directamente el cotidiano de los ciudadanos.

Para Juri-Dileyc, que dirijo con mucho orgullo, es un gran honor contar con los expertos más destacados en la materia, los cuales van debatiendo desde hace 5 años acerca de los temas más actuales de la integración regional, empezando por el Director de la revista, el Prof. Dr. Dr. HC Carlos F. Molina del Pozo, máxime representante del federalismo europeo y ferviente defensor de los procesos de integración latinoamericanos, el cual nos ofrece, una vez más, una opinión sin concesión acerca de los últimos acontecimientos en la Unión Europea. Titulado «Se terminó 2021 y empieza 2022: crónica de un año complicado aunque apasionante para la Unión Europea», el trabajo de nuestro director vuelve sobre temas tan esenciales para el futuro de la UE como la crisis sanitaria, los 20 años del Euro y la difícil aplicación en la actualidad del Estado de Derecho en ciertos Estados de la UE.

Por lo que se refiere al presente número que el lector sabrá, estamos convencidos, apreciar, 10 autores de máximo prestigio comparten esas nuevas páginas con nosotros, sus investigaciones y comentarios referidos a la integración regional, en sus múltiples facetas: Islandia y la cooperación europea (María Elvira Méndez-Pinedo), la propuesta de Directiva de crédito al consumo (Bernardo Hernández Bataller) y la Brújula Digital para 2030 (Pablo Cristóbal Molina del Pozo Martín), por una parte; los 30 años del Mercosur (Magdalena Bas Vilizzio y Mónica Nieves Aguirre), la dimensión social del Mercosur (Jorge Fernández Reyes), la recepción de los valores y de los derechos políticos internos en la integración regional (Leandro Omar El Eter) y el desarrollo sostenible de la Amazonía (Beatriz Souza Costa, Camilla de Freitas Pereira y Jamile Bergamaschine Mata Diz), por otra parte.

A todos los autores, queremos agradecerles por sus valientes contribuciones que siempre nutren y enriquecen el debate democrático. Asimismo, no puedo concluir esas breves líneas sin agradecer los distinguidos miembros de los distintos Comités de la revista (Comité Científico, Comité Editorial y Secretaría Permanente; en total más de ¡50 expertos!), sin los cuales esta realización no sería posible.

Prof. Dr. Ronan Ciréfica

Socio Director de Juri-Dileyc

COMITÉ CIENTÍFICO

Juan Domingo Alfonzo Paradisi (Venezuela)
Mariano Baena del Alcázar (España) (†)
Enrique Barón Crespo (España)
Miguel Ángel Ciuro Caldani (Argentina)
Juan Ramón Cuadrado-Roura (España)
Rafael Fernández Valverde (España)
José María Gil-Robles (España)
Carlos Guerra Gallardo (Nicaragua)
Aída Kemelmajer de Carlucci (Argentina)
David Ordoñez Solís (España)
Benigno Pendás García (España)
Rosario Silva de Lapuerta (España)
Ottón Solís Fallas (Costa Rica)
Antonio Tizzano (Italia)
Ernesto Velázquez Baquerizo (Ecuador)

CONSEJO EDITORIAL

Elizabeth Accioly Rodrigues Da Costa (Portugal)
Domingo Carbajo Vasco (España)
Roberto Cippitani (Italia)
Andrea De Guttry (Italia)
Santiago Deluca (Argentina)
Antonio Estella De Noriega (España)
José Javier Fernández Fernández (España)
Salvador Forner Muñoz (España)
Bernardo Hernández Bataller (España)
Waldemar Hummer (Austria)
Jamile Mata Diz (Brasil)
Andry Matilla Correa (Cuba)
María Elvira Méndez Pinedo (Islandia/España)
Peter-Christian Müller-Graff (Alemania)
Juan Emilio Oviedo Cabañas (Paraguay)
Terina Palacios Cruz (México)
Juan Pablo Pampillo Boliño (México)
Calogero Pizzolo (Argentina)
Pablo Podadera Rivera (España)
Enrique Puerta Domínguez (España)
Joaquín Roy (USA/España)
Roberto Ruiz Díaz Labrano (Paraguay)
Antonio Santagostino (Italia)
Enrique Ulate Chacón (Costa Rica)
Alberto Zelada Castedo (Bolivia)

SECRETARÍA PERMANENTE

Chrysoula Archontaki (Grecia)
Roxana Balaur (Rumanía/España)
Francisco Barquin (México)
Ronan Ciréfica (Francia)
Laura González Crespo (España)
Jorge Antonio Jiménez Carrero (España)
Pablo Cristóbal Molina del Pozo Martín (España)
José Alejandro Morales de los Ríos (Venezuela)
José Luis Navas García (España)
Nuria Puentes Ruiz (España)
María Rapalo Lichtensztein (Argentina)
Virginia Saldaña Ortega (España)
Lorène Soulard (Francia)

SUMARIO N.º 9 ENERO DE 2022

EDITORIAL

R. CIRÉFICE, Director de Juri-Dileyc p. 5

OPINIÓN

Se terminó 2021 y empieza 2022: Crónica de un año complicado aunque apasionante para la Unión Europea p. 11
Carlos F. MOLINA DEL POZO

DOCTRINA

Islandia y la cooperación europea: 25 años del Espacio Económico Europeo p. 27
M. Elvira MÉNDEZ-PINEDO

La propuesta de Directiva de crédito al consumo: ¿Una armonización a la carta? p. 49
Bernardo HERNÁNDEZ BATALLER

Comentarios sobre la Comunicación de la Comisión Europea acerca de la «Briújula Digital para 2030: la Vía Europea de la Década Digital» p. 81
Pablo Cristóbal MOLINA DEL POZO MARTÍN

30 años del Mercosur: ¿nuevas cartas de navegación para mares turbulentos? p. 91
Magdalena BAS VILIZZIO
Mónica NIEVES AGUIRRE

La «dimensión social» del MERCOSUR p. 107
Jorge FERNÁNDEZ REYES

Sistema republicano y democrático estatal en el Mercosur: Recepción de valores y derechos políticos internos en la integración regional p. 135
Leandro OMAR EL ÉTER

O desenvolvimento sustentável e a Amazônia: um estudo sobre a realidade regional e seus impactos no acordo de associação União Europeia-MERCOSUL p. 149
Beatriz SOUZA COSTA
Camilla DE FREITAS PEREIRA
Jamile BERGAMASCHINE MATA DIZ

OPINIÓN

SE TERMINÓ 2021 Y EMPIEZA 2022: CRÓNICA DE UN AÑO COMPLICADO AUNQUE APASIONANTE PARA LA UNIÓN EUROPEA

PROF. DR. DR. H.C. CARLOS FRANCISCO MOLINA DEL POZO

Catedrático de Derecho Administrativo

Catedrático Jean Monnet «ad personam» de Derecho de la Unión Europea

Universidad de Alcalá de Henares (Madrid)

Presidente del Instituto Eurolatinoamericano de Estudios para la Integración (IELEPI)



Resumen: El proceso de integración europeo se viene manifestando, en los últimos meses, por una serie de caracteres definitorios del mismo, que apuntan hacia la corriente de avance, aún teniendo en cuenta las circunstancias adversas que lo rodean, provocadas por una crisis pandémica que hace tambalearse las economías y hasta a las propias sociedades de los Estados miembros, en un entorno mundial bastante complicado y de difícil factura.

Palabras clave: Unión Europea, crisis sanitaria, euro, estado de derecho, futuro.

2021 IS OVER AND 2022 IS BEGINNING: CHRONICLE OF A COMPLICATED BUT EXCITING YEAR FOR THE EUROPEAN UNION

Abstract: The European integration process has been manifested, in recent months, by a series of defining characteristics of it, which point towards the current of progress, even taking into account the adverse circumstances that surround it, caused by a pandemic crisis that is shaking the economies and even the very societies of the Member States, in a rather complicated and difficult world environment.

Keywords: European Union, health crisis, euro, rule of law, future.

2021 EST TERMINÉE ET 2022 COMMENCE : CHRONIQUE D'UNE ANNÉE COMPLIQUÉE MAIS PASSIONNANTE POUR L'UNION EUROPÉENNE

Résumé: Le processus d'intégration européenne s'est manifesté, ces derniers mois, par une série de caractéristiques qui le définissent, qui pointent vers le courant du progrès, même en tenant compte des circonstances défavorables qui l'entourent, causées par une crise pandémique qui secoue les économies et les sociétés mêmes des États membres, dans un environnement mondial assez compliqué et difficile.

Mots-clés: Union européenne, crise sanitaire, euro, État de droit, avenir.

Cuando hacemos referencia a un proceso de integración, siempre estamos aludiendo a un instrumento jurídico-político vivo, a un elemento que se mueve, que no es para nada estático, que se encuentra en continuo movimiento; pensamos en un proceso dinámico que progresa y

evoluciona, normalmente, en sentido positivo de avance y, en pocas ocasiones, de retroceso, aunque también ocurre a veces.

El proceso de integración en Europa, por cierto, el más antiguo y experimentado a nivel mundial, posee ya la experiencia de siete décadas, en las cuales se han podido constatar variaciones importantes. En este sentido, recuerdo ahora una frase que me repetía una y otra vez, un gran amigo, europeísta e íntegro político español, ya por desgracia desaparecido, que primero como Secretario de Estado para las Comunidades Europeas y más tarde en su calidad de Vicepresidente de la Comisión Europea, dedicó una importante parte de su vida a estudiar y hacer avanzar la construcción europea. Me estoy refiriendo a Manuel Marín, quien también fue Presidente del Congreso de los Diputados en España, y que manifestaba que el proceso de integración europeo iba siempre «dos pasitos para adelante y uno para atrás», queriendo poner de relieve la parsimonia que caracterizó en todo momento el mencionado proceso.

Pues bien, en la actualidad puede constatarse con absoluta nitidez el movimiento al que anteriormente hacíamos alusión. En efecto, el proceso de integración europeo se viene manifestando, en los últimos meses, por una serie de caracteres definitorios del mismo, que apuntan hacia la corriente de avance, aún teniendo en cuenta las circunstancias adversas que lo rodean, provocadas por una crisis pandémica que hace tambalearse las economías y hasta a las propias sociedades de los Estados miembros, en un entorno mundial bastante complicado y de difícil factura.

En el entorno de la Unión Europea, podemos contextualizar la situación actual fijándonos en las siguientes pautas que centrarán el interés de nuestro análisis en las páginas que siguen:

1. Comenzamos el año 2022 con la designación, por parte del Parlamento Europeo, del que será reconocido como **Año Europeo de la Juventud**, convencidos de la necesidad de apoyar e impulsar el papel que los jóvenes han de jugar en el futuro de cada uno de los Estados miembros para afianzar los valores y los derechos que amparan su propio desarrollo y el de las respectivas sociedades. Así, el Parlamento Europeo, en el año 2022, con la organización de actividades y de iniciativas centradas en los jóvenes en todos los Estados miembros, tratará de que sirvan para empoderar a los citados jóvenes. En el mismo sentido, el objetivo consiste en incorporar a los jóvenes a la acción política europea y nacional, procurando que los mencionados jóvenes participen en la creación de toda la programación de las actividades reseñadas. En definitiva, se trata de recuperar perspectivas positivas para los jóvenes europeos, que se vieron afectados negativamente por los efectos de la pandemia. Se van a incrementar significativamente los esfuerzos para integrar las prioridades de la juventud en ámbitos políticos clave y en todos los niveles del proceso de adopción de decisiones. Se pretende que, con el Año Europeo de la Juventud, los jóvenes aporten su visión, el compromiso y la participación necesaria a Europa, de modo que se contribuya positivamente a la construcción de un futuro mejor para todos, que sea más ecológico, inclusivo y digital.

2. Ha empezado el año 2022 con el inicio de la **Presidencia francesa del Consejo** y se prolongará hasta el 30 de junio próximo, le seguirán Chequia y Suecia para completar los 18 meses de presidencia del «trío» rotatorio semestral.

En este mismo orden de ideas, la Presidencia de Francia tiene las siguientes prioridades, las cuales se reflejan en su lema «Recuperación, fuerza y pertenencia». De este modo: a) Recuperación, para que Europa pueda apoyar las transiciones ecológica y digital; b) Fuerza, para defender y promover los valores e intereses comunes; c) Pertenencia, para construir y desarrollar una visión europea común a través de la cultura, de nuestros valores y de nuestra historia común.

Según proclama en sus discursos el Presidente Macron, las actividades de la Presidencia francesa, se van a centrar en tres ámbitos principales, a saber:

- llevar a cabo un programa en pro de la soberanía europea, es decir, la capacidad de Europa para existir en el mundo tal y como existe actualmente y para defender sus valores e intereses;
- construir un nuevo modelo europeo de crecimiento;
- crear una Europa más «humana».

En definitiva, puede afirmarse que, para lograr los objetivos y prioridades anunciados, Francia trabajará durante su presidencia sobre tres ámbitos principales: climático, social y digital. Las referidas orientaciones se llevarán a cabo a través de la negociación, así como de la correspondiente adopción de leyes europeas a lo largo de todo el periodo que abarca su presidencia del Consejo.

3. Cambio de Canciller en Alemania. En efecto, en votación llevada a cabo por el Parlamento alemán, el pasado 8 de diciembre de 2021, Olaf Scholz fue elegido como nuevo Canciller de Alemania, poniendo fin a la era Merkel que, a nivel europeo, se comenzara tan acertadamente con la preparación del texto del Tratado de Lisboa, después del fracaso del Tratado por el que se instituía una Constitución para Europa.

El Canciller Scholz de ideología socialdemócrata, que ha conseguido formar un Gobierno de coalición un tanto inédito, con verdes y liberales, debiera continuar siendo uno, tal vez el más importante, referente para impulsar el proceso de integración en Europa en su maridaje con el Presidente francés.

Consideramos que, el nuevo Canciller de Alemania, aunque tiene por delante una agenda marcada por la lucha contra el cambio climático, deberá, asimismo, centrar su atención en hacer frente al desafío urgente de la pandemia en su país, sin olvidar otros asuntos también relevantes, tales como las tensiones con Rusia y con China, en el escenario internacional y que, naturalmente, repercutirán en el ámbito de la Unión Europea.

Puede decirse que, en Alemania se inaugura, con el nuevo gobierno de coalición formado por Scholz, una nueva época en la política interna, que tendrá, asimismo, importantes repercusiones y efectos externos y, por consecuencia, en la Unión Europea. En este mismo sentido, advertir que, hasta el momento actual y durante las últimas décadas, se produjo un innegable liderazgo alemán, que fue notorio en la Unión Europea, sobre todo en determinados asuntos clave como la migración, la economía y la gestión de la pandemia, entre otros muchos. Habrá que observar actuaciones en los próximos meses para apreciar si el constatado liderazgo de Alemania se mantiene o cambia como consecuencia del nuevo Gobierno y su capacidad para mantener o enfriar su posición en el marco de las políticas y el futuro diseño de la construcción de la Unión Europea.

4. Gestión de la crisis sanitaria provocada por el Covid-19. Qué duda cabe de que la situación de crisis sanitaria, que tuvo su origen en el mes de marzo de 2020 con el Covid-19, ha trascendido como pandemia al conjunto de países miembros de la Unión, dando lugar también a una profunda crisis económica y social con graves repercusiones en todos los Estados. Desde el principio fue necesario adoptar decisiones que tuvieron su mayor o menor incidencia en la ciudadanía europea y cuya finalidad consistía en intentar gestionar las mencionadas crisis sobrevenidas como consecuencia directa y específica de la aludida pandemia.

La compra de material sanitario, en un primer momento, de manera conjunta por parte de la Comisión Europea y para reparto entre los distintos Estados Miembros, fue la fórmula elegida.

De inmediato se procedió a la adquisición por contratos varios, de las diferentes vacunas que estaban siendo fabricadas por diversas empresas norteamericanas y europeas, de modo que se asegurara el suministro de las necesarias dosis de las mismas para proteger a todos los ciudadanos de la Unión. Puede señalarse que, en realidad, se llegó a establecer, por parte de la Comisión, una verdadera Estrategia Europea de Vacunas contra el Covid-19. Concretamente, el 17 de junio del 2020, la Comisión Europea presentó la «Estrategia Europea de Vacunas» para acelerar el desarrollo, la fabricación y la utilización de estos medicamentos frente al Covid-19, tratando, de esta manera, de garantizar a la ciudadanía de la Unión Europea un acceso equitativo en igualdad de condiciones, asegurando que todo el proceso de compra y distribución se lleva a cabo de modo transparente y con unos estándares de calidad, seguridad y eficacia iguales entre todos los Estados Miembros.

Se ha sido, en todo momento consciente de que, sin un enfoque global y solidario sería imposible atajar el virus. Por ello, los contratos que se enmarcan en la citada Estrategia Europea de Vacunas incluyen la donación y la reventa de dosis a precio de coste a terceros países con menor capacidad de producción. La Unión Europea pretende así que el esfuerzo realizado por los países europeos para facilitar y acelerar el desarrollo, la fabricación y el acceso a las dosis necesarias de vacunas, sirva para contribuir a la solidaridad internacional. De esta forma, cada Estado miembro puede decidir donar la vacuna a países terceros de renta baja y media. En este sentido, puede apuntarse, por ejemplo, la compra de vacunas, por parte de la Comisión Europea, y su posterior donación y distribución de 4.600 millones de dosis y, más tarde, de otros 1.700 millones de dosis, junto con los Estados Unidos, en todo el mundo, previsto para mediados de 2022.

Y es que, en efecto, la Unión Europea se comprometió, desde el principio de la pandemia, a garantizar que las vacunas seguras llegasen a todos los rincones del mundo. Tanto la Comisión como el conjunto de países de la Unión, comprometieron más de 3.000 millones de euros a COVAX, la iniciativa mundial destinada a garantizar un acceso equitativo a las vacunas contra el Covid-19, y están apoyando campañas de vacunación masiva en los países socios, al mismo tiempo que se vacunaba a la mayor parte de la ciudadanía europea, estimándose que, actualmente, se ha logrado insuflar totalmente la vacuna al 80% de la población adulta en el conjunto de la Unión.

5. Estado de cumplimiento de las prioridades 2019-2024. Como es bien conocido, la Comisión Europea expuso, a principios de su actual mandato, una lista de temas que constituirían prioridades en el desarrollo de sus trabajos en tanto que Ejecutivo de la Unión Europea. Un poco más tarde, la propia Comisión, debido a los efectos de la pandemia y a las crisis que la misma estaba provocando, centró, modificó y reformuló sus prioridades, para atender mejor el funcionamiento y niveles de desarrollo de la Unión, en interés de la ciudadanía europea. En este sentido, pueden señalarse como absolutas prioridades de la programación de actividades de la Comisión Europea, las que afectan a, entre otras, las siguientes cuestiones: a) Transición Verde, con la adopción del denominado Pacto Verde; b) Transición digital o digitalización; c) Salud; d) Aplicación de los fondos pertenecientes al Programa NextGeneration EU.

En este orden de ideas, conviene afirmar que, el cambio climático y la degradación progresiva del medio ambiente constituyen una clara amenaza para la misma existencia del ser humano, a la que se debe enfrentar tanto la Unión Europea como el resto de países del mundo. Pues bien, precisamente, para tratar de superar los aludidos retos, la Comisión Europea propuso el conocido como Pacto Verde a los efectos de transformar la Unión Europea en una economía moderna, garantizando que: i) se dejen de producir emisiones netas de gases de efecto

invernadero en el año 2050; ii) el crecimiento económico esté disociado del uso de los recursos naturales; iii) no hayan personas ni lugares que se queden atrás.

El Pacto Verde debe contribuir a lograr salir de la crisis provocada por la pandemia del Covid-19, en la medida en la que un tercio de los 1,8 billones de euros de inversiones del Plan de Recuperación NextGeneration EU, así como el presupuesto de siete años de la Unión Europea, habrán de orientarse a la financiación del Pacto Verde Europeo. En el referido contexto, la Comisión Europea adoptó un conjunto de propuestas tendentes a lograr la adaptación de las políticas de la Unión Europea en materia de clima, energía, transporte y fiscalidad con el fin de reducir las emisiones netas de gases de efecto invernadero en al menos un 55% de ahora hasta 2030, en comparación a los niveles del año 1990. Así, consideramos que la implementación de los objetivos del Pacto Verde Europeo conseguirá aumentar el bienestar, al tiempo que mejorará la salud de los actuales ciudadanos y de las generaciones futuras también. El gran objetivo no es otro que lograr convertir a Europa en el primer continente climáticamente neutro del mundo para el año 2050. Para ello, la Unión Europea se ha comprometido a lograr llevar a cabo una transformación de la sociedad y de la economía europeas, las cuales tendrán que ser rentables, justas y socialmente equilibradas.

Por otra parte, la transición digital implica una evidente transformación progresiva hacia la implementación de la digitalización en todos los niveles en el contexto de la Unión Europea. La transición digital tiene por objetivo potenciar las infraestructuras, competencias y tecnologías necesarias para una economía y una sociedad digital, a través de la digitalización de toda la cadena de valor en sectores tractores, aprovechando plenamente las sinergias y oportunidades de los nuevos desarrollos tecnológicos y de gestión de datos, usando tecnologías digitales disruptivas, y poniendo en el centro del proceso a las personas y sus derechos digitales. Para ello, la Unión Europea ha adoptado una estrategia digital en la que se incluyen todos los objetivos que deberán ser logrados, siendo que, en este mismo sentido, hemos de destacar la denominada Brújula Digital, que constituye una propuesta estratégica de la Comisión Europea que tiende a determinar los objetivos e hitos digitales específicos que se colocan como metas a conseguir desde ahora hasta el 2030.

En la actualidad apreciamos que, las tecnologías digitales están modificando los comportamientos hasta ahora realizados y nos ofrecen nuevos datos referentes a la propia vida de las personas, desde la forma en la que la gente se comunica hasta la manera en la que vivimos el día a día e, incluso, en la que llevamos a cabo nuestra peculiar actividad laboral. Observamos con atención como la digitalización presenta suficiente potencial para proporcionar soluciones a muchos de los retos a los que se enfrentan Europa y sus ciudadanos, al mismo tiempo que introduce oportunidades, tales como: la creación de empleo; el progreso de la educación; el aumento de la competitividad y la innovación; la lucha contra el cambio climático y la facilitación de la transición ecológica.

En este orden de ideas, podríamos afirmar que, actualmente, la digitalización se ha convertido en un elemento clave y esencial tanto para la recuperación económica tras la pandemia sufrida por el Covid-19, como para alcanzar la resiliencia sobre todo de los sectores sanitario y asistencial. La digitalización ha proporcionado a la Unión Europea un nuevo impulso para acelerar la transición tecnológica, dando un fuerte e importante empujón a la implantación de la sanidad electrónica, al tiempo que ha promovido todo un conjunto de tecnologías facilitadoras, como la informática en la nube, las tecnologías cuánticas y la informática de alto rendimiento.

Para el logro de todos los objetivos y actuaciones reseñadas, la Unión Europea pretende crear un espacio digital seguro y abierto para los ciudadanos y para las empresas. Así, el 25 de noviembre de 2021, el Consejo acordó una orientación general sobre la Ley de Servicios

Digitales y la Ley de Mercados Digitales, que significan la puesta en marcha de sendos expedientes legislativos que resultan fundamentales para contribuir a la creación de un espacio digital seguro y abierto para los ciudadanos y para las empresas de la Unión Europea.

En primer lugar, la propuesta de Ley de Servicios Digitales tiene por finalidad la protección de los ciudadanos de la Unión Europea frente a bienes, contenidos o servicios ilegales, así como

«La digitalización ha proporcionado a la Unión Europea un nuevo impulso para acelerar la transición tecnológica, dando un fuerte e importante empujón a la implantación de la sanidad electrónica»

realizar una férrea defensa de sus derechos fundamentales en línea, siguiendo el principio de que, lo que se considera ilegal fuera de línea, debe ser considerado asimismo ilegal cuando se trate en línea.

En segundo lugar, la propuesta de Ley de Mercados Digitales pretende como objetivo crear unas condiciones de igualdad para el conjunto de empresas de la Unión Europea, a

través de la correspondiente regulación de las conocidas como grandes empresas tecnológicas. La propuesta legislativa se orienta y dirige hacia las plataformas en línea de gran tamaño, los denominados «guardianes de acceso», los cuales controlan los servicios básicos de plataformas, como mercados electrónicos, tiendas de aplicaciones y motores de búsqueda en línea.

En otro orden de cosas, hay que hacer mención ahora, si quiera brevemente, al Plan de Recuperación para Europa, puesto en marcha e impulsado por la Comisión Europea, en medio de la pandemia ya reiterada, que ha requerido, lógicamente, la articulación de un presupuesto a largo plazo de la Unión Europea y la creación de nuevas fuentes de ingresos que vengán a ayudar la tarea de reembolsar los préstamos que se están otorgando como consecuencia del cumplimiento del Programa NextGeneration EU.

En efecto, la crisis provocada por el Covid-19, ha venido a plantear un desafío de proporciones históricas en toda Europa. Por este motivo, la Unión Europea y sus Estados miembros se han visto obligados a adoptar medidas de emergencia con el fin de dar protección a sus ciudadanos en lo que a su salud se refiere, evitando, además, el colapso de la economía. Sin embargo, las mencionadas actuaciones, han exigido un esfuerzo sin precedentes y un planteamiento innovador, capaces ambos de impulsar la convergencia, la resiliencia y la transformación en la Unión Europea.

Pues bien, en el contexto descrito, el 21 de julio de 2020, el Consejo Europeo acordó un instrumento excepcional de recuperación temporal denominado NextGeneration EU por un importe que asciende a la cantidad de 750.000 millones de euros. El citado Fondo de Recuperación garantiza una respuesta europea coordinada con los Estados miembros capaz de hacer frente -como antes indicábamos- a las consecuencias económicas y sociales sobrevenidas como derivadas de la pandemia. En este mismo sentido, está previsto que el Fondo de Recuperación NextGeneration EU permite a la Comisión Europea endeudarse hasta los 750.000 millones de euros -ya reseñados- en nombre de la Unión Europea. Los aludidos Fondos pueden ser orientados a la concesión de préstamos reembolsables por un volumen de hasta 360.000 millones de euros y, también, a la realización de transferencias no reembolsables, es decir, subvenciones a fondo perdido, por una cantidad de 390.000 millones de euros, siendo establecido que, el desembolso de las mencionadas cuantías se llevará a cabo a lo largo de los próximos seis años, contando desde el momento de su adopción, es decir, hasta finales del año 2026, así como que la parte que corresponde a préstamos reembolsables habrá de ser devuelta con anterioridad al 31 de diciembre de 2058.

Por último, haremos alusión, muy escuetamente, a otra de las cuestiones prioritarias de la Comisión Europea. Nos referimos a la potenciación de una política de salud de la Unión Europea, que deberá centrarse sobre la protección y la mejora de la salud, la igualdad de acceso a una asistencia sanitaria moderna y eficiente para todos los ciudadanos europeos, y la coordinación frente a posibles amenazas de carácter grave para la salud, que lleguen a afectar a más de un país perteneciente a la Unión Europea. Se trata, en definitiva, de equipar a los Estados miembros de la Unión Europea, de forma que se pueda mejorar la prevención y la gestión de futuras pandemias que apareciesen en los próximos años.

En este sentido, apuntar que, la Unión Europea posee competencias complementarias a las políticas sanitarias nacionales y, en consecuencia, únicamente le corresponde apoyar a los gobiernos de sus Estados miembros con la finalidad de lograr objetivos comunes, así como compartir los recursos y superar los retos comunes. Para ello, además de formular normas y disposiciones en la materia a nivel de toda la Unión Europea, también es posible la consecución de financiación a través de sus instituciones, órganos y organismos, siempre orientada al desarrollo y ejecución de proyectos sanitarios en toda la Unión Europea. Se señalan como grandes objetivos de la Política de Salud Pública de la Unión Europea, los siguientes: 1) proteger y mejorar la salud de los ciudadanos de la Unión Europea; 2) promover la digitalización y la modernización de los sistemas e infraestructuras sanitarios; 3) mejorar la resiliencia de los sistemas sanitarios europeos; 4) equipar a los países de la Unión Europea para mejorar la prevención y la gestión de futuras pandemias.

Con el fin de cumplimentar todos los objetivos indicados, así como de reforzar la capacidad de reacción rápida que, como ha puesto de relieve la actual pandemia, es tan necesaria, se hace absolutamente preciso que la Unión Europea disponga de una capacidad de respuesta rápida y que le permita reaccionar ante las amenazas sanitarias importantes de forma coordinada, especialmente en una época en que, dada la rapidez de los transportes mundiales, las enfermedades resultan fácilmente transmisibles. Siguiendo este tenor, la Comisión Europea ha creado, en septiembre de 2021, un nuevo organismo específico, en concreto, la Autoridad de Preparación y Respuesta ante Emergencias Sanitarias (HERA). En síntesis, debe destacarse que, la respuesta de la Unión Europea en el ámbito de la salud pública incluye: a) aumentar la capacidad de producción de una vacuna segura y eficaz a través de la estrategia de la Unión Europea en materia de vacunas; b) garantizar el suministro de material médico y de equipos de protección individual mediante: i) el mantenimiento de la libre circulación de mercancías en el mercado interior; ii) la adquisición conjunta y la constitución de una reserva europea común en el marco de RescEU; c) respaldar la investigación y la innovación para tratamientos y vacunas.

6. Veinte aniversario de la puesta en marcha de la moneda común, el Euro, que empezó a utilizarse el 1 de enero de 2002. A partir de la fecha indicada, doce Estados miembros de la Unión Europea procedieron a cambiar sus billetes y monedas nacionales por el Euro en lo que constituyó la mayor transición monetaria de la historia. Desde aquel momento inicial y a lo largo de estas dos décadas transcurridas, la moneda europea ha contribuido a propiciar estabilidad, competitividad y prosperidad a las distintas economías de los Estados miembros que la adoptaron al cumplimentar los requisitos exigidos para poder entrar en la misma. El Euro se ha convertido en la segunda moneda más importante a nivel mundial, después del dólar norteamericano. Además, si por algo se ha podido caracterizar a la moneda única común europea ha sido por exteriorizarse en tanto que elemento federalizante dentro del proceso de construcción de la Europa política que se pretende articular. En efecto, el Euro supone, tal vez, la manifestación más típica de ese logro a alcanzar por parte de la Unión Europea, su futuro federal en lo político. El desiderátum puesto como meta de crear una «federación europea», atípica, sui generis, no copiada de ningún modelo ya vigente en el mundo, nueva y que se viene

diseñando en los últimos años para completar la Unión Política Europea, encuentra -como decimos- en la moneda única o común, su perfil más cercano a la consecución del mencionado compromiso político, el llegar a convertirse en una «federación europea». El Euro es esencia y fundamento para el logro del objetivo apuntado.

Luego de las dos décadas de vida del Euro, se prevé que la moneda europea se afecte a un intenso proceso de rediseño, el cual concluirá con la adopción de nuevos billetes en el año 2024, y en el que participarán los ciudadanos europeos. Sin embargo, el reto más ambicioso que ahora se plantea es la puesta en marcha y consolidación del Euro digital. Según el comisario Panetta, responsable del tema, se espera tener las decisiones relacionadas con el diseño a principios de 2023 y desarrollar un prototipo en los meses siguientes. Sin duda, el Euro digital servirá para reforzar la soberanía europea ante el creciente protagonismo de otros sistemas y medios de pago virtuales, incluidos el bitcoin y otros criptoactivos. Así que, el Euro cumple sus primeros veinte años en circulación con la mirada puesta en la digitalización, como paso decisivo y siguiente de su propia identidad, con cada vez más países asociados a su utilización, como será el caso, previsiblemente, de Croacia en 2023 y de Bulgaria en 2024.

7. Introducción de nuevos recursos propios en el Presupuesto de la Unión Europea. En un reciente comunicado de prensa, la Comisión Europea propone la creación de una próxima generación de recursos propios para ser incorporados a los presupuestos de la Unión Europea. En concreto, se proponen tres nuevas fuentes de ingresos, que producirán o generarán, cuando hubiesen logrado alcanzar su total implementación, entre los años 2026 y 2030, cifras de entre 15,8 y 17,3 millones de euros anuales para el presupuesto de la Unión Europea, con referencia a los precios del año 2018.

Los tres nuevos recursos propios provendrían de las siguientes fuentes: a) comercio de emisiones, de donde se estima podrán derivarse unos 12.500 millones de euros anuales al presupuesto de la Unión Europea; b) un mecanismo de ajuste en frontera de carbono. Se trataría de establecer y fijar un precio del carbono a las importaciones que corresponda a lo que se habría pagado si los bienes se hubieran producido en la Unión Europea, por ejemplo: cemento, aluminio, acero y hierro, fertilizantes, electricidad. La previsión calculada de obtención de ingresos a través del mecanismo apuntado ascendería a 800 millones de euros al año al presupuesto comunitario; c) una parte de los beneficios reasignados de empresas multinacionales muy grandes, las cuales coincidirían, probablemente, con las más conocidas o relacionadas con el Pilar I del Acuerdo de la OCDE. En este sentido, con fecha 8 de octubre de 2021, se aprobó un acuerdo para crear un sistema fiscal internacional más justo.

Así pues, el primer recurso expuesto se basa en los ingresos procedentes del comercio de derechos de emisión de dióxido de carbono, mientras que, el segundo, se sirve de los recursos generados por la propuesta para crear en la Unión Europea un mecanismo de ajuste en frontera por carbono, un sistema que prevé gravar en las fronteras de la Unión Europea los productos cuya fabricación en países terceros genere más CO₂ del permitido dentro del ámbito comunitario. Finalmente, el tercer recurso nuevo deriva del acuerdo global sobre fiscalidad logrado en el marco de la OCDE -como ya señalábamos con anterioridad-, cuyo primer Pilar fija que el volumen del beneficio residual de las empresas (el que queda después de que el país donde esté la sede se haya quedado con el impuesto correspondiente al 10% de la rentabilidad) se repartirá entre las naciones donde operan las compañías.

Todo lo recaudado mediante la aplicación de los enunciados nuevos recursos propios, serviría para contribuir al reembolso de los fondos obtenidos por la Unión Europea para financiar el componente de las subvenciones procedentes del Programa NextGeneration EU, así como para ofrecer cobertura financiera al Fondo Social para el Clima.

8. Estado de Derecho. Violación del Derecho de la Unión Europea por parte de Polonia y de Hungría. Utilización del procedimiento del art. 7 del TUE y dificultades para su aplicación. Sentencia del Tribunal Constitucional de Polonia. El Estado de Derecho constituye uno de los valores fundamentales de la Unión Europea, y por ello aparece consagrado en el art. 2 del TUE. Puede decirse que, la esencia del Estado de Derecho es la tutela judicial efectiva, que requiere la independencia, calidad y eficiencia de los distintos sistemas judiciales nacionales. El Estado de Derecho supone, además, el requisito previo para lograr la protección de todos los demás valores fundamentales, asimismo recogidos en el aludido art. 2 del TUE, como, por ejemplo, los derechos fundamentales y la democracia.

Para el propio funcionamiento normal de la Unión Europea, resulta esencial la existencia y cumplimiento riguroso del Estado de Derecho, es decir, la vinculación y absoluto respeto del citado Estado de Derecho. Esto se predica para conseguir una aplicación efectiva de la legislación de la Unión Europea, así como para lograr el buen funcionamiento del mercado interior, para mantener un entorno propicio a la inversión y para que se produzca una imprescindible confianza recíproca. De hecho, uno de los principales fines que presenta el mecanismo del Estado de Derecho en la Unión Europea, consiste en impulsar la cooperación interinstitucional y animar a todas las instituciones de la Unión Europea a contribuir de acuerdo con sus respectivas funciones institucionales. A este propósito, con carácter anual, en el contexto del mecanismo del Estado de Derecho, la Comisión elabora, con el apoyo del Consejo y del Parlamento Europeo, así como en el marco del continuo y profundo diálogo con los Estados miembros, los Parlamentos nacionales, la sociedad civil y otras partes interesadas sobre el Estado de Derecho, un riguroso Informe, el cual ofrece un eficaz seguimiento de los cambios significativos, tanto positivos como negativos, en relación con el Estado de Derecho en los Estados miembros. En el citado Informe se recoge el resultado del funcionamiento del mecanismo del Estado de Derecho en tanto que instrumento preventivo cuyo objetivo es promover el estado de Derecho y evitar que aparezcan problemas o que se agudicen los problemas que pudiesen existir con anterioridad.

En este mismo sentido, la Comisión ha realizado el segundo Informe, a nivel de la Unión Europea, sobre el Estado de Derecho, con una comunicación en la que se analiza la situación en el conjunto de la Unión Europea y capítulos específicos sobre cada Estado miembro. El Informe del 2021 pone de relieve muchos avances positivos en los Estados miembros; sin embargo, continúan existiendo preocupaciones, que en determinados Estados miembros han aumentado, por ejemplo, en lo que hace referencia a la independencia del Poder Judicial y a la situación en los medios de comunicación (casos de Polonia y de Hungría). De nuevo, el Informe correspondiente al año 2021 se encuentra basado en el análisis de cuatro elementos esenciales: a) sistema judicial; b) marco de lucha contra la corrupción; c) libertad y pluralismo de los medios de comunicación; d) otras cuestiones institucionales relacionadas con los controles y equilibrios.

Así pues, hemos de poner de relieve que, lamentablemente, la democracia y el Estado de Derecho se encuentran amenazados en determinados Estados miembros por sus propios gobiernos. En este sentido, advertir de la necesidad de llevar a cabo durante los próximos meses, un efectivo y riguroso seguimiento de los procedimientos abiertos contra Polonia y Hungría, en el marco del art. 7 del TUE. Semejante tarea le corresponde, en el presente semestre, ser desarrollada por la Presidencia francesa, la cual habrá de buscar y hallar soluciones para conseguir mantener un diálogo abierto y constructivo en torno a las votaciones exigibles por necesarias al socaire de la aplicación del anteriormente citado precepto del Tratado.

En realidad, ese es el verdadero problema, es decir, existe un procedimiento articulado en los Tratados (fijado en el art. 7 del TUE) para ser utilizado en los supuestos de incumplimiento grave y persistente de lo previsto en el art. 6 del TUE. Sin embargo, la solución a aplicar es enormemente complicada y no resulta, en muchas ocasiones, fácil de utilizar a los casos concretos en que son controvertidos los valores o violados los derechos fundamentales en el ámbito de los Estados miembros de la Unión Europea. Por tanto, hay formas previstas en el Derecho de la Unión Europea para controlar las violaciones a la democracia y al Estado de Derecho, pero su aplicación práctica supone enormes dificultades que llegan a implicar, realmente, una clara inutilidad del procedimiento.

Existen, además, otras medidas que se sacan a colación para poder ser aplicadas y que presentan un contenido bastante más político que jurídico. Sirven, tal vez, como amenaza a los incumplidores o violadores del Derecho de la Unión, pero no tienen, por el momento, reflejo importante en el ordenamiento comunitario. Tan solo un llamado «mecanismo de condicionalidad» expresado mediante un reglamento, que entró en vigor el 1 de enero de 2021, ya impugnado en anulación por Polonia y Hungría. Aquí, sería pertinente aludir a los desafiantes y conminantes argumentos que hemos escuchado, en el sentido de que, la Comisión Europea podría sancionar los comportamientos atípicos de Polonia y de Hungría con la retención, privación o paralización en el otorgamiento de los fondos NextGeneration EU que a dichos países les corresponden, hasta tanto cumplieran y ofrecieran plenas garantías al sistema democrático y al Estado de Derecho en sus respectivos territorios. No obstante, consideramos que las apuntadas medidas coercitivas tendrían mucho que discutir antes de poder aplicarse, privando a la ciudadanía de los citados países de las subvenciones, ayudas y préstamos tan imprescindibles para apoyar la salida de la grave crisis económica que está provocando la dichosa pandemia.

En síntesis, nos encontramos con que, en relación con el Estado de Derecho, la Comisión ha incoado un procedimiento de infracción contra Polonia motivado por la comisión de distintas infracciones de la legislación de la Unión Europea por parte de su Tribunal Constitucional que se encuentran insertas en su reciente jurisprudencia. El inicio del señalado procedimiento ha tenido lugar con fecha 22 de diciembre de 2021.

En la original carta de emplazamiento, enviada por la Comisión al Estado polaco, se solicitan explicaciones sobre los problemas relativos a la falta de independencia de su sistema judicial, así como del cuestionamiento acerca de la primacía del Derecho de la Unión Europea.

En efecto, el Tribunal Constitucional de Polonia, en Sentencias de 14 de julio de 2021 y de 7 de octubre de 2021, vino a declarar que los Tratados de la Unión Europea, es decir, el conjunto de las disposiciones que los integran, resultan ser incompatibles con lo previsto y recogido en la Constitución polaca, refiriéndose, explícitamente, al principio de primacía del Derecho Comunitario, el cual es puesto en cuestión por los jueces constitucionales de Polonia. La situación de la Unión Europea con respecto a la jurisprudencia constitucional de este país se hizo completamente insostenible. Ningún Estado miembro puede poner en duda, a estas alturas del proceso de integración europeo, los principios esenciales del orden jurídico de la Unión y, en este sentido, cuestionar el principio de primacía es algo intolerable, inadmisibles e inédito para el cumplimiento del Estado de Derecho en el interior del territorio de la Unión Europea.

Por lo que se refiere a Hungría, la Comisión Europea menciona problemas que afectan a la adjudicación de contratos públicos, conflictos de intereses y corrupción, además de proclamar que Bruselas «no tiene voz» sobre la Ley anti LGBT en Hungría y no tiene que interferir en áreas de competencia nacional. La Ley del Gobierno Orbán prohíbe el acceso a la información sobre homosexualidad y transgénero a menores de 18 años, incluido en colegios. Claramente, la citada Ley húngara, atenta a las libertades y derechos fundamentales protegidos por los

preceptos de los Tratados comunitarios, tales como el art. 2 y el art. 6 del TUE, los cuales son manifiestamente violados por el Estado húngaro.

Como decíamos anteriormente, tanto Polonia como Hungría, han interpuesto un recurso de anulación ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con motivo de la impugnación del reglamento que posibilita la puesta en aplicación del conocido como «mecanismo de condicionalidad». Ambos países denuncian ante el citado Tribunal el uso político de la herramienta que corta o paraliza el acceso a los fondos de recuperación a los Estados que incumplan los valores de la Unión y, precisamente, uno de ellos es el Estado de Derecho, según aparece regulado en el art. 2 del TUE.

9. Mantenimiento de los debates con el Reino Unido. Pese al cierre del Acuerdo de Retirada y su ratificación y entrada en vigor, la Unión Europea ha continuado manteniendo una serie de reuniones y debates en torno a diferentes temas de interés común con el Reino Unido, los cuales se enmarcan dentro de sus relaciones normales en tanto que país tercero no perteneciente ya al club comunitario pero que lo ha sido durante casi 50 años.

En el mismo orden de ideas, cabría citar algunas cuestiones que han seguido siendo discutidas a lo largo del último año y que intentan poner solución a las diversidades expresadas en las posiciones de ambas partes. Los debates se han producido entre la Unión Europea y Reino Unido en torno a la aplicación del Protocolo sobre Irlanda del Norte. Por una parte, nos referimos a que el Reino Unido ha rebajado sus exigencias sobre el papel del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en Irlanda del Norte, siendo que el Reino Unido aparcó el grueso de sus reclamaciones, las cuales estuvieron a punto de provocar una guerra comercial con la Unión Europea.

La crisis desencadenada en torno a Irlanda del Norte, en medio de los sucesivos escándalos que se acumulan y debilitan al gobierno de Johnson y al mismo primer ministro, coadyuvaron a que se produjera un cambio destacable en lo que afectaba a la posición del Reino Unido en su enfrentamiento con la Unión Europea. A partir de ahora, las negociaciones entre ambas partes van a presentar un tono bastante más pragmático. Así, por ejemplo, las exigencias británicas acerca de que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea dejase de ser el principal supervisor del cumplimiento de las normas del mercado interior en territorio de Irlanda del Norte, ya no van a ser tan rigurosas. Al parecer, se hacía más importante para Londres resolver los problemas surgidos en torno a los medicamentos genéricos y a los controles de aduanas que los asuntos relativos a la jurisdicción del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en Irlanda del Norte, si bien el tema continúa abierto y, mediante las pertinentes negociaciones, será preciso llegar a cerrar de modo definitivo el correspondiente acuerdo entre las partes en conflicto, salvando, obviamente, la posición soberana de la jurisdicción de la Unión.

10. Implementación del Mercado Único Europeo. Sin duda alguna, puede afirmarse que, el Mercado Único Europeo (MUE) ha sido y continúa siendo, probablemente, el eje y la base fundamental del proceso de integración europea. Constituye el gran motor del crecimiento sostenible y de creación de empleos al facilitar el comercio en la Unión Europea garantizando, al mismo tiempo, una economía social de mercado altamente competitiva estructurada sobre el contenido del art. 3, apartado 3 del TUE, en tanto que uno de los objetivos esenciales de la Unión Europea. En el contexto apuntado, la profundización del MUE o Mercado interior sigue siendo una apuesta económica capital, en especial en el ámbito del desarrollo de las nuevas tecnologías que requieren un mercado de tamaño crítico para favorecer la aparición de agentes innovadores y competitivos en la escena mundial.

Pues bien, con la vista puesta en el cuadro de indicadores del MUE correspondiente al año 2021, se observa que los Estados miembros avanzan hacia una mejor aplicación de las normas

del MUE para construir una Europa más resiliente; sin embargo, resulta evidente que hay que continuar mejorando la aplicación de las apreciadas normas. De esta manera, hemos de indicar que, aunque el MUE ha experimentado numerosos cambios positivos en los últimos años, lo cierto es que podrían conseguirse aún unos superiores resultados en casi todos los ámbitos, a saber: estímulo a un mercado digital; impulso a las empresas emergentes; integración de las cadenas de suministro mundiales; mejora de la movilidad y los derechos sociales de los trabajadores; tratamiento de los nuevos modelos de negocio y garantía de la facilitación de

«Estamos convencidos de que se requiere un enfoque realmente estratégico para lograr una mayor integración del mercado interior único y que la respuesta a los desafíos presentes debe ser de naturaleza tanto política como técnica»

mercados; el reconocimiento mutuo; la normalización y la concesión de licencias a los profesionales. Todo ello sería factible si se lograran eliminar diversos obstáculos físicos, jurídicos y técnicos.

Estamos convencidos de que se requiere un enfoque realmente estratégico para lograr una mayor integración del mercado interior único y que la respuesta a los desafíos presentes debe ser de naturaleza tanto

política como técnica, particularmente en el caso de barreras no arancelarias. La Unión Europea debiera esforzarse por construir un auténtico mercado único y gestionarlo como un bien común de todos los ciudadanos, trabajadores, operadores económicos y Estados miembros. El MUE tan solo alcanzará su pleno potencial si recibe el completo y total apoyo de todos los Estados miembros colaborando entre ellos.

Además, el MUE no debiera ser observado de manera aislada en relación a otros ámbitos de políticas horizontales, en particular, el mercado único digital, la salud, la protección social y del consumidor, la legislación laboral y la movilidad de los ciudadanos, el medio ambiente, el desarrollo sostenible, la energía, el transporte y las políticas externas.

Como expresa el Parlamento Europeo, el Mercado interior constituye un área de prosperidad y de libertad que proporciona acceso a mercancías, servicios, empleo, oportunidades de negocio y riqueza cultural. Tal como anteriormente indicábamos, se requiere un esfuerzo constante para garantizar el avance del MUE, el cual podría aportar ventajas importantes tanto para los consumidores como para las empresas de la Unión Europea. También quedaba apuntado más atrás, de modo particular, el mercado único digital ofrece nuevas oportunidades para impulsar la economía, a través del comercio electrónico, a la vez que limita las trabas administrativas, en virtud de la puesta en marcha de la denominada administración electrónica y a la digitalización de los servicios públicos.

Puede decirse que, si bien el MUE supone un ejemplo bastante satisfactorio de la integración del mercado, lamentablemente, en los Estados miembros siguen existiendo determinados obstáculos que impiden al mercado interior único alcanzar todo su enorme potencial; por ello se precisa realizar un control mucho más localizado de las normas nacionales propuestas que puedan entrar en conflicto con las normas, disposiciones y principios propios del mercado único. De ahí la necesidad de tener en cuenta todas las observaciones que se han expuesto si se pretende alcanzar mayores cotas de implementación del MUE en los próximos años.

11. La Europa Global. La Unión Europea tiene establecidos ciertos ámbitos de naturaleza prioritaria para llevar a cabo la cooperación con los países y regiones socios de todo el mundo. En la actualidad, acaba de diseñar un marco adecuado para realizar la mencionada actividad, que abarca el periodo 2021-2027.

Se denomina Europa Global a uno de los quince Programas insignia de la Unión Europea, que el Parlamento Europeo apoyó en el trascurso de las negociaciones para fijar el presupuesto para el sexenio 2021-2027, dentro del Marco Financiero Plurianual, así como el instrumento de recuperación de la Unión Europea. Puede señalarse que, en su conjunto, permitirán a la Unión Europea destinar más de 1,8 billones de euros en financiación durante los próximos años.

Concretamente, de la citada cuantía, Europa Global destinará 79.500 millones de euros para apoyar el desarrollo en otros terceros países, así como la cooperación internacional durante el plazo de tiempo apuntado.

El 9 de junio de 2021, el Parlamento Europeo otorgó su visto bueno al acuerdo histórico de la Unión Europea alcanzado en diciembre para destinar los mencionados 79.500 millones de euros al fondo designado como Europa Global. El reiterado Programa viene a fusionar varios de los instrumentos de financiación europeos existentes hasta ahora, como, por ejemplo, el Fondo Europeo de Desarrollo (FED). El objetivo que se propone el nuevo enfoque de la Unión Europea consiste en defender y promover sus valores e intereses en todo el mundo, así como apoyar todas las iniciativas y esfuerzos que presenten un carácter marcadamente multilateral a escala mundial.

En este mismo sentido, el nuevo instrumento servirá para financiar las prioridades de la política exterior europea durante los próximos siete años. Al mismo tiempo, además, se ocupará de incentivar y apoyar el desarrollo sostenible en los países encuadrados dentro de la Política de Vecindad de la Unión Europea, el África Subsahariana, Asia y el Pacífico y América y el Caribe (antiguos países ACP).

De manera sintética destacaremos que, Europa Global se orienta a las siguientes cuestiones:

- a) Al menos destinará 19.323 millones de euros a cubrir el Instrumento de Vecindad, manteniendo un equilibrio geográfico adecuado.
- b) Al menos destinará 29.181 millones de euros que se orientarán hacia el África Subsahariana.
- c) El programa se habrá de centrar en proyectos que, de manera notable, contribuyan a atajar la pobreza, regular la migración y promover los derechos humanos y la democracia.
- d) Los programas temáticos promoverán los esfuerzos multilaterales a nivel mundial y contribuirán a que la Unión Europea cumpla sus compromisos a escala global. De este modo, se vinculará a la financiación de determinadas acciones relacionadas con los Objetivos de Desarrollo Sostenible y a los Acuerdos de París, siendo que, el 30% de la financiación total va a quedar destinada a lograr los objetivos climáticos.
- e) El programa, asimismo, dedicará una partida a hacer frente a la capacidad de respuesta rápida para los supuestos de gestión de crisis, prevención de conflictos y consolidación de la paz.
- f) La Unión Europea impulsará, también, su apoyo a la inversión sostenible en todo el mundo, en el marco del Fondo Europeo para el Desarrollo Sostenible Plus, que aprovechará el capital privado para complementar la ayuda directa al desarrollo.

Así pues, con la entrada en vigor del Instrumento de Vecindad, Desarrollo y Cooperación Internacional, denominado «Europa Global», se articuló y puso en marcha el nuevo marco que debe conducir, a lo largo de los próximos años, la cooperación para el desarrollo de la Unión Europea, que resulta ser, por cierto, el primer donante a nivel mundial. El nuevo instrumento

representa una fusión y simplificación muy importante, en relación al periodo anterior, de los instrumentos de cooperación exterior, al mismo tiempo que busca dotar a la Unión Europea de una mayor flexibilidad para proporcionar una respuesta más coherente e integrada a los grandes desafíos mundiales y, de manera especial, a los objetivos internacionales de desarrollo. Es por ello que, Europa Global viene a convertirse en el instrumento de cooperación que unifica la mayoría de los instrumentos de la Unión Europea para la acción exterior, así como a apoyar y estimular el multilateralismo.

12. Conferencia para el Futuro de la Unión Europea. Con un año de retraso sobre la fecha inicialmente prevista y, debido a los estragos de la pandemia originada por el Covid-19, tuvo lugar el 9 de mayo de 2021 la inauguración oficial y ceremoniosa de la Conferencia sobre el Futuro de Europa. A lo largo de todo el año 2021 y hasta, previsiblemente, la primavera de 2022, viene desarrollando sus sesiones, aunque, seguramente, con bastante menor auge y trascendencia de resultados, a los previstos y deseados en el momento en el que se preparaba y comenzaba su camino. En efecto, la Conferencia se trataba de un gran proyecto de democracia participativa ideado por Francia y que debiera concluir, precisamente, durante la Presidencia francesa del Consejo.

Se inauguró en Strasbourg, como un acontecimiento de muy alto nivel, el día que se cumplían 71 años del Manifiesto que contenía a la Declaración Schuman, estando previsto que, las recomendaciones formuladas por los ciudadanos debieran ser discutidas en la reunión del Consejo Europeo que se llevará a cabo a finales del próximo mes de junio, el cual pondrá fin al semestre de Presidencia francesa.

La Conferencia sobre el futuro de Europa fue estructurada -como es bien conocido- a través de la celebración de una serie de debates y discusiones protagonizados por los ciudadanos, en los cuales se permite a las personas de cualquier parte de Europa compartir sus ideas y contribuir a configurar el futuro común de los europeos. Se trataba de llevar a cabo un importante ejercicio democrático paneuropeo, con debates dirigidos por los propios ciudadanos. La mecánica concreta que permite el objetivo apuntado, se realiza a través de una plataforma digital muy innovadora y de carácter multilingüe, en la que -como decimos- cualquier europeo puede compartir ideas, así como mediante la intervención de paneles de expertos nacionales y europeos. Las diferentes contribuciones realizadas se integran en las sesiones plenarias de la Conferencia. La propia Conferencia ofrece un nuevo foro público para un debate abierto, inclusivo y transparente con el conjunto de la ciudadanía, que versa sobre toda una serie de prioridades y retos clave.

El objetivo de la Conferencia consiste en conseguir que se refleje la diversidad que define a Europa. No se olvide el lema ya fijado hace años, concretamente, en el texto del tratado Constitucional «non nato»: unidos en la diversidad. Se trata de llevar a Europa más allá de sus capitales, llegando a todos y cada uno de los rincones de la Unión y logrando reforzar el vínculo entre los europeos y las instituciones que les sirven. Para conseguir la finalidad señalada, en el marco de la Conferencia, se vienen organizando una multitud de actos y debates a lo largo y ancho de todo el territorio de la Unión Europea, animándose, especialmente, a los jóvenes a participar y a compartir sus propias ideas. Asimismo, las autoridades europeas, nacionales, regionales y locales, así como la sociedad civil y otras organizaciones, están impulsando también, una variada gama de eventos en los que puedan participar el mayor número posible de personas interesadas.

Pues bien, en el contexto descrito en el que funciona la Conferencia, se ha celebrado muy recientemente, el tercer y último Panel de 200 ciudadanos dedicado a la democracia y los valores europeos: Estado de Derecho y Seguridad. El citado Panel se reunió en Florencia en

fechas de diciembre de 2021, y en el mismo se adoptaron una serie de recomendaciones centradas en cinco grandes temas, a saber:

- a) Garantizar los derechos y la no discriminación.
- b) Proteger la democracia y el Estado de Derecho.
- c) Reformar la Unión Europea.
- d) Construir la identidad europea.
- e) Reforzar la participación ciudadana.

DOCTRINA

ISLANDIA Y LA COOPERACIÓN EUROPEA: 25 AÑOS DEL ESPACIO
ECONÓMICO EUROPEO

M. ELVIRA MÉNDEZ-PINEDO
Catedrática de Derecho Europeo
Universidad de Islandia
Islandia



Resumen: En 2019, el Ministro de Asuntos Exteriores de Islandia presentó un informe especial y detallado al Parlamento (*Althingi*) sobre el estado y la implementación del Acuerdo del Espacio Económico Europeo (EEE). Este tratado internacional /europeo basado en una estructura de dos pilares, (la Unión Europea [UE] por un lado y los Estados de la Asociación Europea de Libre Comercio [AELC]-EEE por el otro), ha transformado el entorno jurídico, político y económico de Islandia en los 25 años transcurridos desde su firma y ratificación. El objetivo de este estudio es revisar la historia de esta exitosa cooperación europea (extensión del mercado interior y libertades fundamentales a Islandia, Noruega y Liechtenstein) cubriendo por otra parte otros temas jurídicos más difíciles de resolver que, bien aparecieron a raíz de la crisis financiera de 2008 (saga *Icesave*, finalmente resuelta a favor de Islandia por el Tribunal de la AELC), bien son consecuencia de su orden constitucional y la ley nacional sobre el EEE. En última instancia, también se pretende explicar algunas de las razones del euroescepticismo en el país. La conclusión más importante del trabajo es que nada sustancialmente importante ha alterado durante este largo período la preferencia fundamental de Islandia por la cooperación del EEE en lugar de la plena integración en la UE.

Palabras clave: Islandia, Espacio Económico Europeo, cooperación, 25 años.

ICELAND AND THE EUROPEAN ECONOMIC AGREEMENT: 25 YEARS OF
EUROPEAN COOPERATION

Abstract: In 2019 the Minister for Foreign Affairs of Iceland presented a special detailed report to the Parliament (*Althingi*) on the status and implementation of the European Economic Area (EEA) Agreement. This international/European treaty based on a two-pillar structure (European Union EU on one side and European Free Trade Association EFTA-EEA States on the other) has transformed the Icelandic legal, political and economic environment in the 25 years since its signature and ratification. The objective of this study is to review the story of this successful European cooperation (extension of the internal market and fundamental freedoms to Iceland, Norway and Liechtenstein) while focusing on difficult issues that, either appeared in the aftermath of the financial crisis (*Icesave* saga, finally resolved in favour of Iceland by the EFTA Court), or are due to constitutional constraints and the national act on the EEA. Last but not least it also aims to explain some reasons behind euroscepticism in the country. The most important finding of the study is that nothing substantially important has altered, during this long period, the fundamental preference of Iceland for EEA cooperation rather than full integration in the EU.

Keywords: Iceland, European Economic Area, cooperation, 25 years.

L'ISLANDE ET LA COOPERATION EUROPEENNE : 25 ANS DE L'ESPACE ECONOMIQUE EUROPEEN

Résumé: En 2019, le ministre islandais des Affaires étrangères a soumis au Parlement (*Althingi*) un rapport spécial et détaillé sur l'état et la mise en œuvre de l'accord sur l'Espace économique européen (EEE). Ce traité international/européen basé sur une structure à deux piliers (l'Union européenne [UE] d'une part et les États de l'Association européenne de libre-échange [AELE] - EEE d'autre part), a transformé l'environnement juridique, politique et économique de l'Islande au cours des 25 années écoulées depuis sa signature et sa ratification. L'objectif de ce travail est de faire le point sur l'histoire de cette coopération européenne réussie (extension du marché intérieur et des libertés fondamentales à l'Islande, la Norvège et le Liechtenstein), qui couvre toutefois d'autres questions juridiques plus difficiles à résoudre, apparus soit à la suite de la crise financière de 2008 (saga *Icesave*, finalement résolue en faveur de l'Islande par la Cour de l'AELE), soit en conséquence de son ordre constitutionnel et de la loi nationale sur l'EEE. Finalement, ce travail vise également à expliquer certaines des raisons de l'euroscpticisme dans le pays. La conclusion la plus importante de l'article est que rien d'important n'a changé au cours de cette longue période de préférence fondamentale de l'Islande pour la coopération dans l'EEE plutôt que pour l'intégration complète à l'UE.

Mots-clés: Islande, Espace Économique Européen, coopération, 25 ans.

Sumario: I. Introducción. II. Islandia y el Acuerdo EEE: la historia de una cooperación económica fluida entre 1994 y 2008. III. La crisis Icesave 2008-2013. A. Tensión entre Islandia y la UE por la metodología adoptada para «rescatar» o «recapitalizar» a los bancos o declarar su quiebra. B. La solución judicial de un litigio por el Tribunal AELC. IV. Las consecuencias de la saga Icesave: descarrilamiento del proceso de adhesión de Islandia a la UE. V. Islandia y Europa: un eterno dilema político. VI. El Acuerdo EEE : 25 años de cooperación europea celebrados en 2019. A. Resistencia judicial y constitucional a la autoridad y efectividad del Derecho EEE en Islandia. B. Informe del Grupo de Trabajo sobre la cooperación EEE de 2019. VII. Comentarios finales. VIII. Bibliografía.

Fecha de recepción: 11 de mayo de 2021. Fecha de aceptación: 4 de octubre de 2021.

I. INTRODUCCIÓN

Este estudio explora los temas más importantes relacionados con la celebración del 25 aniversario del Acuerdo del Espacio Económico Europeo (EEE) basado en la cooperación económica entre la Unión Europea y la mayoría de los países de la AELC (EFTA en inglés). Si bien se basa en el Informe de 2019 sobre el Acuerdo EEE encargado por el Ministerio de Relaciones Exteriores y presentado al Parlamento de Islandia; también aborda otros hitos difíciles en esta otra historia exitosa (la saga *Icesave* después de la crisis financiera, 2013 y la actual resistencia constitucional al Derecho EEE por parte del Tribunal Supremo de Islandia, 2013-presente).

La estructura del trabajo es la siguiente. El estudio comienza con una revisión del período 1994-2008 (sección 2); se traslada al período posterior a la crisis financiera de 2008 cubriendo las diferentes políticas para rescatar / no rescatar a los bancos en problemas (sección 3); sigue con un resumen de la denominada «saga *Icesave*» y la sentencia del Tribunal de la AELC en 2013 (sección 4); describe el eterno dilema de la adhesión o no de Islandia a la UE (sección 5); y finaliza con un análisis jurídico y político sobre el Informe sobre el Acuerdo EEE y su impacto

en Islandia presentado en 2019 (sección 6). Las conclusiones finales figuran en la última sección 7.

Con respecto al método, es preciso aclarar varias cuestiones. La metodología del estudio es tanto descriptiva como analítica, ya que todas las cuestiones jurídicas se abordan desde un contexto económico, político y sociológico más amplio. En cuanto a las fuentes, las referencias primarias son los Acuerdos EEE y AELC (incorporados por la legislación islandesa o Ley no. 2/1993) así como la jurisprudencia relevante de los tribunales europeos, y los más recientes estudios doctrinales en los campos del derecho y las ciencias políticas. Las obras de referencia más relevantes (libros, artículos, capítulos de libros, etc.) así como la legislación islandesa y jurisprudencia de los tribunales europeos se enumeran tanto en notas a pie de página como al final del estudio en una breve bibliografía en el idioma de publicación. Sin embargo, los documentos de carácter político o declarativo, las cartas enviadas a Islandia por la Autoridad de Vigilancia de la AELC (ESA) y las noticias o artículos de prensa solo se mencionan en notas a pie de página. Al final del trabajo figuran dos anexos importantes: el anexo 1 es una declaración política de los ministros de Islandia, Noruega y Liechtenstein sobre el 25 aniversario del EEE. El anexo 2 contiene las sugerencias finales para mejorar la cooperación europea presentadas por el Grupo de Trabajo sobre la cooperación EEE de 2019.

II. ISLANDIA Y EL ACUERDO EEE: LA HISTORIA DE UNA COOPERACIÓN ECONÓMICA FLUIDA ENTRE 1994 Y 2008

La firma en 1992 (Oporto, Portugal) y la entrada en vigor del Acuerdo del Espacio Económico Europeo (EEE) el 1 de enero de 1994 entre la entonces Comunidad Europea o CE (hoy UE) y la mayoría de los Estados miembros de la AELC (Asociación Europea de Libre Comercio) marcaron el comienzo de la europeización de la economía y el orden jurídico islandeses¹. Islandia se incorporó entonces al mercado interior europeo (y a otras políticas relacionadas) y ha ido adaptando consecuentemente su ordenamiento jurídico y sistema económico de forma dinámica y homogénea con el continente. La naturaleza del acuerdo EEE es aún más *sui generis* que la de la UE. Se trata de un tratado internacional que crea un nuevo orden jurídico sobre dos pilares y que combina el respeto por la autonomía de las naciones soberanas en el derecho internacional público con las oportunidades y la eficacia de la integración jurídica de la UE para los particulares y los operadores económicos. A pesar de su carácter híbrido, la naturaleza y efectos jurídicos del Acuerdo EEE encajaban bien en su día con las necesidades políticas y económicas del país. A Islandia se le dio acceso a un mercado interior que llegó a superar 500 millones de habitantes, mientras se preservaba al mismo tiempo la autonomía e independencia formal de su sistema constitucional con una democracia parlamentaria de tradición nórdica. Más de veinticinco años después de la entrada en vigor de este tratado, tanto políticos² como académicos (BAILES *et al.*, 2015; FREDRIKSEN & FRANKLIN, 2015; ARNESEN, FREDRIKSEN, GRAVER, MESTAD & VEDDER, 2018) coinciden, en principio, en que el acuerdo EEE ha funcionado bien, asegurando un mercado único con cuatro libertades fundamentales (libre circulación de bienes, servicios, personas y capitales), e incluso ampliando esta cooperación

¹ Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo [EEE]. Unión Europea y Asociación Europea de Libre Comercio [AELC] (DOUE L 1, 3 de enero de 1994, pp. 3-522) y Protocolo de adaptación del Acuerdo entre los Estados de la AELC por el que se instituyen un Órgano de Vigilancia y un Tribunal de Justicia (DOUE L 344, 31 de diciembre de 1994, pp. 82-83). El Acuerdo AELC original fue firmado en Estocolmo en 1960. A día de hoy sólo Noruega, Islandia, Liechtenstein y Suiza son miembros ya que el resto de países se fueron uniendo a la UE (Reino Unido, Dinamarca, Portugal, Suecia y Austria). El Reino Unido ya no forma parte ni de la AELC ni de la UE en 2021. Suiza permanece en el AELC pero rechazó el Acuerdo EEE tras plebiscito nacional en 1992.

² El 22 de marzo de 2019, por primera vez en 25 años, los Primeros Ministros de Islandia, Liechtenstein y Noruega se reunieron con todos los líderes de todos los Estados miembros de la UE en el Consejo Europeo, para conmemorar el 25 aniversario del EEE. Ver: ESPACIO ECONÓMICO EUROPEO, 2021.

europea a nuevos ámbitos conexos que no estaban previstos al principio (derechos de los ciudadanos, política energética, protección del medioambiente y de consumidores y cooperación Schengen por citar algunos ejemplos³).

El Acuerdo EEE se incorporó al ordenamiento jurídico islandés con la Ley nacional n.º 2/1993⁴ y la relación entre los diversos órdenes jurídicos (UE-EEE-Derecho nacional) funcionó sin problemas y sin tensiones fundamentales durante el período 1994-2008. El contexto político,

«El éxito silencioso del Acuerdo EEE no ha alterado la naturaleza de este orden jurídico y las instituciones del EEE, caracterizadas por lo que se puede llamar un doble déficit democrático»

legal y económico favorable convenció a los islandeses de los méritos de esta cooperación económica. Paralelamente al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el Tribunal de la AELC se encargó de asegurar la autoridad y eficacia de este orden jurídico mediante una interpretación dinámica del Acuerdo EEE, incluso cuando esto parecía contradecir las

limitaciones constitucionales del ordenamiento jurídico islandés, en el que el poder legislativo está estrictamente reservado para el Parlamento (y en última instancia sancionado por el Presidente), y los jueces no deben crear sino aplicar/interpretar la ley⁵.

Si bien en su día el Acuerdo EEE de 1992 fue muy innovador, puede decirse que, más de veinticinco años después, se percibe principalmente como de naturaleza técnica y receptiva en comparación con los Tratados de la Unión Europea. Las paradojas insolubles que conlleva esta cooperación desde un punto de vista constitucional islandés se han vuelto más visibles para las nuevas generaciones que carecen de la memoria histórica de las negociaciones y concesiones hechas para lograr un compromiso. Si bien nadie niega que el EEE ha ofrecido un mercado interior que ha proporcionado prosperidad económica y una ampliación general de derechos, el éxito silencioso del Acuerdo EEE no ha alterado la naturaleza de este orden jurídico y las instituciones del EEE, caracterizadas por lo que se puede llamar un «doble déficit democrático». Este surge por la falta de participación de los ciudadanos y del propio Parlamento de Islandia en el procedimiento legislativo formal europeo (BERGMAN, 2011⁶). Para muchos, el EEE representa un mercado interior económico liberal que excluye, al menos superficialmente, áreas como la protección de los derechos fundamentales⁷ y la participación democrática en el proceso de cooperación/integración europea.

³ Desde la firma del Acuerdo EEE, el alcance de la legislación considerada «relevante para el EEE» se ha ampliado considerablemente produciendo consecuencias no deseadas como la obligación de aceptar la Directiva de Ciudadanía 2004/38/EC de forma integral porque las instituciones europeas dejaron muy claro que no había alternativa posible y la suspensión/fragmentación de los derechos de libre circulación de las personas era y sigue siendo impensable. Esto a pesar de que el Acuerdo EEE no recoge el concepto de ciudadanía europea. Ver: CONRAD, 2013.

⁴ Parlamento islandés (*Althingi*), *Lög um Evrópska efnahagsvæðið* n.º 2/1993, 13 de enero de 1993.

⁵ La sentencia del Tribunal AELC, *Erla María Sveinbjörnsdóttir v Iceland*, de 10 de diciembre de 1998, causó una gran conmoción y crítica en el mundo jurídico islandés (asunto E-9/97. [1998] EFTA Ct Rep. 95). Ver también sentencia posterior del Tribunal Supremo de Islandia, de 16 de diciembre de 1999 (asunto 236/1999). Para un estudio comparativo entre el Derecho UE y el Derecho EEE, ver: STEFÁNSSON, 2000. Ver también sobre el Derecho nórdico en un contexto europeo: LETTO-VANAMO, TAMM & MORTENSEN, 2019.

⁶ Según BERGMAN, el derecho formal a rechazar la nueva legislación de la UE ha demostrado ser una herramienta inutilizable. Sin embargo, en algunas raras ocasiones Islandia ha podido negociar exclusiones y excepciones a la legislación europea.

⁷ No existe una Carta de Derechos Fundamentales del EEE paralela a la Carta de la UE. Aquí rige el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH, Roma, 1950) que constituye el marco general implícito para Islandia, Noruega y Liechtenstein, todos miembros del CEDH. Ver: BJÖRGVINSSON, 2006.

Además, aunque en principio el Acuerdo EEE sigue el desarrollo del orden jurídico de la UE con el fin de lograr la homogeneidad y derechos similares para los ciudadanos y los operadores económicos; no se puede olvidar que la UE ha pasado por cinco reformas fundamentales de sus tratados, reformas que no se reflejan en el Acuerdo EEE cuyo texto original nunca ha sido modificado⁸. Esto ha dado lugar a una brecha cada vez mayor entre la UE; que extiende su influencia mucho más allá de un mercado interior (véase por ejemplo la libre circulación de personas entrelazadas con los derechos de los ciudadanos europeos), y el EEE (de carácter internacional / híbrido) y con alcance más limitado y restringido por la lógica económica y la dinámica del mercado interior (NORBERG & JOHANSSON, 2016).

En cualquier caso, la europeización del sistema económico y jurídico islandés llegó a una difícil encrucijada tras la crisis financiera de 2008. Por un lado, la denominada disputa o saga «Icesave» (sucursal extranjera del banco Landsbankinn), finalmente resuelta por el Tribunal de la AELC en 2013 tras el fracaso de un enfoque de relaciones diplomáticas, reveló ciertos defectos de la arquitectura legal del EEE que se hicieron evidentes durante 2009-2012 (MÉNDEZ-PINEDO, 2011 y 2017; MÉNDEZ-PINEDO, 2013). Por otro lado, el 23 de julio de 2009, el Parlamento islandés (*Althingi*) adoptó una resolución con una solicitud formal de adhesión a la UE e inicio formal de negociaciones⁹. Este proceso iba a ser de corta duración porque en 2013-2015, tras nuevas elecciones legislativas y un cambio de gobierno, el proceso de adhesión oficial fue congelado¹⁰. Hoy, Islandia permanece en el EEE y no se ha convertido en Estado miembro de la UE. Las siguientes secciones profundizan en ambos temas: la crisis *Icesave* y el proceso frustrado de adhesión.

III. LA CRISIS ICESAVE 2008-2013

Si bien durante los primeros 20 años de existencia del EEE no existieron divergencias fundamentales entre los intereses de la UE e Islandia; la situación cambió drásticamente a raíz de la última gran crisis financiera. Las decisiones adoptadas por el Parlamento y las autoridades islandesas en una situación de emergencia (crisis bancaria sistémica) dieron lugar a un conflicto diplomático y jurídico entre Islandia, por una parte, y el resto de países de la UE. La controversia sobre la metodología de reembolso y garantía de los depósitos del banco islandés Icesave (Landsbanki) en Países Bajos y Reino Unido cristalizó en una saga de diferentes capítulos caracterizados por la tensión entre el interés nacional islandés y las obligaciones vis-a-vis el Acuerdo EEE con respecto a una interpretación de la legislación de la UE más o menos favorable a los intereses financieros/bancarios del resto de países europeos.

A. Tensión entre Islandia y la UE por la metodología adoptada para «rescatar» o «recapitalizar» a los bancos o declarar su quiebra

En respuesta al colapso de prácticamente su entero sistema financiero, Islandia no tuvo otra opción en octubre de 2008 que permitir la declaración de quiebra de los bancos («bail-in» o rescate interno por propietarios y accionistas del banco asumiendo las pérdidas). Dado su gigantesca dimensión y su población de escasamente 350.000 habitantes no pudo efectuar un rescate financiero externo («bail out») financiado por los contribuyentes para las entidades en dificultades como se hizo en el resto de Europa. La legislación de emergencia adoptada por el Parlamento permitió evitar así la quiebra del estado islandés (deuda soberana)¹¹. El problema surgió porque se adoptaron dos metodologías diferentes: una para los depósitos en los bancos

⁸ De forma similar, ver: BERGMAN, 2009.

⁹ Parlamento islandés (*Althingi*). Resolución sobre la solicitud de adhesión a la Unión Europea no. 1/137 de 16 de julio de 2009 (*Pingsályktun um aðildarumsókn að Evrópusambandinu*).

¹⁰ Ver noticias Euroactiv de 13 de marzo de 2015. Recuperado de: <https://www.euroactiv.com/section/enlargement/news/iceland-officially-drops-eu-membership-bid/>.

¹¹ Parlamento Islandés (*Althingi*). Ley de Emergencia (*Neyðarlögin*) n.º 125/2008, 6 de octubre de 2008.

situados en territorio islandés y otra para depósitos situados en jurisdicciones extranjeras. Este método que fue impugnado posteriormente ante el Tribunal de la AELC fue sin embargo aprobado por ciudadanos islandeses en dos referendos celebrados en 2010 y 2011¹², en contra de los acuerdos *Icesave*/leyes adoptados por el Parlamento islandés con los representantes del Reino Unido y Países Bajos que convertían la deuda de los bancos en deuda soberana islandesa. Así las cosas, las medidas más importantes adoptadas por las autoridades en medio de esta devastadora crisis financiera fueron estas dos:

- La recapitalización sin límite ninguno de los depósitos domésticos (bancos situados en su territorio) íntegramente por el Estado islandés en las tres nuevas instituciones bancarias creadas *ex novo*,
- La declaración de acreedores singularmente privilegiados para los depósitos no domésticos (situados fuera de su territorio) en los procedimientos de quiebra y prelación de créditos de los tres antiguos bancos. Estos pasivos se pagaron en divisa extranjera original por su valor nominal con los activos de los bancos («bail-in») y sin límite ninguno.

En ambos casos se mejoró la protección sobre la recuperación del mínimo importe protegido entonces por la Directiva 94/19 de sistemas de garantía de depósitos en vigor¹³ (en adelante Directiva 94/19) tanto para las personas individuales como jurídicas. La liquidación de activos, sin embargo, no fue inmediata sino que el proceso de quiebra llevó evidentemente, algunos años (para un resumen de las medidas adoptadas, ver: GUNNARSSON, 2011).

Islandia también impuso unilateralmente restricciones y excepciones a la libre circulación de capitales tras la devaluación de la corona islandesa de un 50% frente al euro a finales de 2008. Esto también fue impugnado ante el Tribunal de la AELC que determinó en el caso *Sigmarsson*¹⁴ que las medidas adoptadas estaban justificadas con arreglo a las excepciones del artículo 43, apartados 2 y 4, del Acuerdo EEE (que así lo permiten en caso de perturbaciones del mercado nacional de capitales y en caso de una seria amenaza de dificultades con respecto a la balanza de pagos). El Tribunal declaró además que Islandia disponía de un amplio margen de discrecionalidad de actuación con el fin de solucionar la compleja situación macroeconómica tras la crisis financiera.

Tras la adopción de la Ley de emergencia de octubre de 2008, Islandia solicitó ayuda al Fondo Monetario Internacional (FMI) que aprobó un programa de ayuda de más de 2 billones de dólares. La reestructuración de la deuda externa y las restricciones a la salida de capitales, junto con cierta austeridad en la política fiscal y aumentos de impuestos para los contribuyentes con rentas altas, dieron como resultado una mejora de la situación macroeconómica y financiera

¹² Sobre el primer plebiscito *Icesave*, ver: Ice News, de 7 de marzo de 2010. Recuperado de: <https://www.icenews.is/2010/03/07/official-confirmation-of-huge-iceland-no-vote-in-icesave-referendum/>. Sobre el segundo plebiscito *Icesave*, ver: Ice news, 10 de abril 2011. Recuperado de: <https://www.icenews.is/2011/04/10/statement-from-the-government-of-iceland-on-the-outcome-of-the-referendum-on-the-icesave-agreements/>.

¹³ Directiva 94/19/EC del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de mayo de 1994 relativa a los sistemas de garantía de depósitos (DOUE L 135, 31 de mayo de 1994, pp. 5-14). La garantía según esta directiva se limitaba a 20.887 euros por persona e institución. Esta directiva ha sido modificada y derogada por otra posterior también relevante en el EEE. Ver: Directiva 2014/49/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de abril de 2014 relativa a los sistemas de garantía de depósitos (refundición) (DOUE L 173, 12 de junio de 2014, pp. 149-178).

¹⁴ Tribunal AELC, *Sigmarsson v Central Bank of Iceland*, 14 de diciembre de 2011, E-3/11. [2011] EFTA Ct. Rep. p. 430.

para Islandia¹⁵ que devolvió el préstamo al FMI en 2011. Sin embargo, persistieron problemas con respecto a la deuda privada (tanto de empresas como de hogares)¹⁶.

Estos eventos han de situarse en un contexto más amplio. Durante el mismo período 2008-2012, las crisis bancaria, financiera y de deuda soberana en Europa cuestionaron el propio diseño básico de la eurozona (ver, por ejemplo: CHARLEMAGNE, 2011) y demostraron que la metodología islandesa no sólo no era ilegal bajo los Tratados europeos sino que era además la más adecuada desde el punto de vista económico y de justicia social. Una década después, la recuperación de Islandia gracias a un boom turístico sin precedentes contrastaba fuertemente con la situación en muchos Estados miembros de la UE, especialmente en la periferia como España, Italia o Grecia. Para muchos islandeses, esta evidencia demostraba que la mera adhesión a la UE y la zona euro no garantizaba por sí sola la estabilidad financiera ni la prosperidad económica.

B. La solución judicial de un litigio por el Tribunal AELC

Como se apuntó anteriormente, la disputa legal sobre el banco Icesave vino a cristalizar la tensión entre la diferente naturaleza jurídica de la UE (integración supranacional) y el EEE (cooperación) así como las diferentes posturas sobre la globalización, plena integración de los servicios financieros, los derechos fundamentales de ciudadanos y empresas, la justicia y la solidaridad entre las naciones europeas. Tras el fracaso del enfoque diplomático inicial y de los acuerdos firmados por el Gobierno islandés (aprobados por el Parlamento pero rechazados por los ciudadanos en dos plebiscitos nacionales), el litigio fue finalmente resuelto por el Tribunal de la AELC en 2013¹⁷.

Este tribunal ha contribuido al desarrollo homogéneo y recíproco entre la UE y el EEE asegurando la efectividad de los derechos individuales de los ciudadanos y los operadores económicos en este orden jurídico. Sin embargo, el asunto Icesave iba a ser una cuestión muy difícil de resolver ya que se trataba de un problema complejo situado en la intersección de la legislación de la UE y del EEE así como la legislación económica internacional. Las diferentes posiciones de las partes litigantes parecían inconciliables. Los argumentos a favor de una garantía soberana de último recurso para todos los depósitos Icesave, defendidos principalmente por el Reino Unido, Holanda, la Comisión Europea y la Autoridad de Vigilancia de la AELC (ESA), se basaban en una garantía estatal implícita en caso de quiebra del Fondo de Garantía de Depósitos establecido por la Directiva 94/19. Estos litigantes también apoyaban su demanda en el principio fundamental de no discriminación en el ordenamiento jurídico UE/EEE, que requiere un tratamiento similar de casos comparables y, por lo tanto, exigían la garantía soberana y devolución de los depósitos en Icesave por parte del Estado islandés.

Por el contrario, Islandia no aceptaba como suficiente para determinar la responsabilidad estatal la base jurídica implícita (y deducida por una interpretación analógica de la Directiva 94/19). En cambio, alegaba que debían aplicarse los requisitos generales de responsabilidad

¹⁵ Fondo Monetario Internacional (FMI). Public Information Notice (PIN) N.º 12/34, 12 de abril de 2012.

¹⁶ Este tema se convertiría en un problema acuciante que llegó a influir en el resultado de las elecciones legislativas posteriores en 2013; y que también dió lugar a un plan nacional de ayuda en 2014 para ciertos créditos hipotecarios de personas individuales/hogares. En 2013, una coalición de centro-derecha volvió al poder tras perder las elecciones en 2009. El tema clave de las elecciones en 2013 fue la promesa de hacer un «leiðrétting» o reestructuración / revisión de hipotecas crédito para todos los hogares afectados por la indexación del crédito a la inflación. Este nuevo gobierno de coalición suspendió entonces las negociaciones de adhesión a la UE iniciadas por un gobierno socialdemócrata de izquierda anterior en 2009. Ver: MÉNDEZ-PINEDO, 2014 y 2017.

¹⁷ Tribunal AELC, *EFTA Surveillance Authority vs. Iceland* (Icesave), 28 de enero de 2013, E-16/11. [2013] EFTA Ct. Rep. 4. Ver asimismo nota de prensa con resumen de 28 de enero de 2013 en internet. Recuperado de: https://eftacourt.int/wp-content/uploads/2019/01/16_11_PR_EN1.pdf.

estatal según la jurisprudencia *post-Francovich*¹⁸ (TJUE) y *post-Sveinbjörnsdóttir*¹⁹ (Tribunal AELC). En cuanto al argumento de no discriminación, Islandia tuvo la oportunidad de explicar sus argumentos. La legislación de emergencia islandesa no imponía una discriminación directa por motivos de nacionalidad, sino que resultaba en una discriminación indirecta por motivos de residencia/sede de establecimiento y operaciones de los bancos (que admite justificación según el Derecho UE/EEE). Islandia argumentó que la discriminación o el enfoque diferente reflejaban el principio fundamental de la plena potestad del Estado sobre su jurisdicción y para determinar el ámbito territorial de su legislación bancaria, fiscal y financiera. A su juicio, tanto la recapitalización de los bancos dentro del territorio nacional tras el colapso del 85% de su sector financiero como el procedimiento de quiebra de los bancos, quedaban fuera del ámbito del ordenamiento jurídico del EEE e iban mucho más allá de las obligaciones asumidas por el sistema europeo de seguro de garantía para los depósitos bancarios. Todos los residentes y empresas ubicados en Islandia y fuera de Islandia fueron tratados por igual y no hubo discriminación alguna por nacionalidad. Además, Islandia argumentó que la autoridad y eficacia de la legislación de la UE/EEE frente a los ciudadanos europeos no estaba conceptualizado de forma correcta (porque el Reino Unido y Países Bajos se habían sustituido en la posición de depositantes individuales convirtiendo así la disputa en un conflicto entre Estados de derecho internacional público²⁰). Por último, pero no menos importante, Islandia apuntaba que los activos del banco Landsbanki en quiebra permitían en todo caso la devolución de la deuda completa de Icesave a los Tesoros del Reino Unido y los Países Bajos y que, por ende, la legislación de la UE / EEE no imponía ninguna obligación de convertir la deuda privada de un banco en quiebra en deuda soberana del Estado. En conclusión, mientras Islandia asegurase el pago del principal a sus acreedores -yendo más allá del mínimo de 20.887 € exigido por la Directiva 94/19- mediante la liquidación de los propios activos del banco, no había justificación ninguna para rechazar esta metodología de pago más allá de determinar los intereses debidos por la demora en el proceso de quiebra nacional del banco. Islandia ganó finalmente el caso ante el Tribunal de la AELC el 28 de enero de 2013²¹.

IV. LAS CONSECUENCIAS DE LA SAGA ICESAVE: DESCARRILAMIENTO DEL PROCESO DE ADHESIÓN DE ISLANDIA A LA UE

Si bien Islandia ganó el proceso judicial europeo, esta larga crisis política, financiera y jurídica, de Icesave tuvo otras consecuencias imprevisibles. Los islandeses vieron desgraciadamente cómo la Unión Europea y todos sus países miembros se ponían del lado de las instituciones financieras (acreedores) en su contra (MÉNDEZ-PINEDO, 2009). La ventana de oportunidad que se abrió después de la crisis de 2008 para que la UE demostrara que la adhesión podría ser beneficiosa para Islandia y que la solidaridad entre naciones no era una palabra vacía en los Tratados de la UE... volvió a cerrarse (MÉNDEZ-PINEDO, 2011 y 2017; MÉNDEZ-PINEDO, 2011; ver, asimismo: BERGMAN, 2014). Islandia recuperó su estabilidad financiera y monetaria gracias a la ayuda del FMI, la devaluación de su moneda y el control de capitales, llevó a cabo un proceso no universal sino parcial de restructuración de la deuda privada con ciertas condiciones y reconstruyó su economía sobre el sector turístico (MÉNDEZ PINEDO, 2017;

¹⁸ TJUE, *Andrea Francovich y Danila Bonifaci y otros contra República Italiana*, 19 de noviembre de 1991, asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90 (Rec. 1991 I-05357; ECLI:EU:C:1991:428).

¹⁹ Tribunal AELC, *Erla María Sveinbjörnsdóttir v Iceland*, 10 de diciembre de 1998, E-9/97. [1998] EFTA Ct. Rep. 95.

²⁰ El Reino Unido y los Países Bajos reembolsaron los depósitos a sus ciudadanos e instituciones/personas jurídicas de inmediato con fondos de sus Tesoros nacionales (sin embargo, con un límite de 100.000 euros en los Países Bajos).

²¹ Tribunal AELC, *EFTA Surveillance Authority vs. Iceland (Icesave)*, 28 de enero de 2013, E-16/11. [2013] EFTA Ct. Rep. 4. Recuperado de: <https://eftacourt.int/download/16-11-judgment/?wpdmdl=1260->. Y nota de prensa con un resumen. Recuperado de: https://eftacourt.int/wp-content/uploads/2019/01/16_11_PR_EN1.pdf.

MÉNDEZ-PINEDO, 2018). Todo ello supuso un período largo de crecimiento económico hasta 2018. En ese contexto posterior de bonanza, tanto el público en general como los políticos olvidaron rápidamente la crisis de 2008. Eso explica el proceso frustrado de adhesión a la Unión Europea.

V. ISLANDIA Y EUROPA: UN ETERNO DILEMA POLÍTICO

La solicitud de adhesión de Islandia a la UE fue presentada por su Parlamento en julio de 2009, suspendida por el Gobierno en 2013 tras nuevas elecciones legislativas y congelada posteriormente en 2015 por una carta del Ministerio de Asuntos Exteriores a la Presidencia de la UE y la Comisión Europea. Una década después, el estatus oficial de Islandia sigue siendo bastante único desde el punto de vista jurídico. Islandia es simplemente un país que se declara no candidato a la adhesión²².

El panorama político ha cambiado mucho durante la última década y la brecha entre Islandia y la UE parece haberse ensanchado. A día de hoy, siguen existiendo argumentos a favor y en contra de la adhesión. Por parte de la UE, a veces se considera el ordenamiento jurídico EEE y esta cooperación ampliada como un experimento temporal que terminará, más pronto o más tarde, con la adhesión de los países del EEE a la UE. Por parte de Islandia y de los gobiernos durante el período 2013-2021, el Tratado EEE y la cooperación europea se consideran más que suficientes.

Los islandeses están tradicionalmente divididos sobre el tema de una mayor integración europea en el seno de la UE²³. Aquellos a favor de la adhesión señalan el importante déficit democrático del Acuerdo EEE y la falta de participación de los países de la AELC / EEE en el proceso legislativo formal. Este acuerdo obliga a Islandia a adoptar la legislación UE/EEA relevante y cuestiona así su independencia como nación soberana. Así las cosas, según BERGMAN, la «ecuación de soberanía» está determinada por el hecho de que Islandia ya ha transferido de facto una parte de su competencia legislativa a las instituciones de Bruselas a través del Acuerdo EEE, pero podría ganar un mayor control sobre el proceso de toma de decisiones en los campos ya cubiertos por el Acuerdo EEE (BERGMAN, 2009).

Otro argumento importante es que a medio y largo plazo la moneda islandesa (ISK Króna) tiene siempre un riesgo elevado como divisa independiente y volátil en los mercados internacionales de capitales. La adhesión a la zona euro ayudaría, por ejemplo, a reducir los tipos de interés tradicionalmente más elevados. Aquí, sin embargo, conviene reconocer que la pérdida de la soberanía financiera y monetaria podría ser fatal para la economía islandesa, no siempre sincronizada con la zona del euro (MÉNDEZ PINEDO, 2017).

Así las cosas, muchos otros islandeses y el actual gobierno de coalición consideran el Acuerdo EEE como un compromiso aceptable para la internacionalización de su economía a escala europea que no exige pertenecer a la UE ni una cesión importante de su soberanía. Las dificultades de los Estados miembros para actuar de forma concertada en la última década (crisis del euro y deuda) y los problemas de la eurozona para países periféricos fundamentan esta opinión. Al fin de al cabo, no puede negarse que los factores que ayudaron a Islandia en un sorprendente proceso de recuperación económica que duró hasta bien avanzado 2018 fueron la ayuda del FMI, la devaluación de la corona ISK y el control de capitales (MÉNDEZ PINEDO, 2017). Además, existen otras políticas islandesas como la regulación y explotación de la pesca

²² Consejo Europeo, ver cronología, información y documentos y actas oficiales sobre proceso de adhesión de Islandia a la UE en la página de internet. Recuperado de: <https://www.consilium.europa.eu/en/policies/enlargement/iceland/>.

²³ Sobre la preferencia de Islandia por el EEE y no por la UE, ver: BERGMAN, 2007.

y otros recursos naturales islandeses que no están alineadas con la UE y que necesitarían de una difícil negociación y concesiones/derogaciones²⁴.

«Los conceptos de soberanía e independencia son argumentos cruciales en los debates sobre la adhesión de Islandia a la UE que se repiten una y otra vez»

Más fundamentalmente, los conceptos de soberanía e independencia son argumentos cruciales en los debates sobre la adhesión de Islandia a la UE que se repiten una y otra vez. Aquí es preciso reconocer asimismo que estos son conceptos esquivos sujetos a una interpretación dinámica y cambiante de lo que significa e implica la «soberanía» en la Europa

contemporánea. Por una parte, la literatura jurídica islandesa ha argumentado que las nociones tradicionales de soberanía ya no son aplicables al proceso de integración europea. Por ejemplo, SCHRAM ha señalado que el concepto de soberanía se ha desarrollado y cambiado enormemente, tanto en el derecho internacional como en el derecho nacional (1989)²⁵. THORHALLSSON apunta en la misma dirección (2004).

Por otra parte, los islandeses no parecen interpretar ni percibir el concepto de soberanía de una manera racional, sino emocional. La soberanía se percibe como independencia y libertad y es un concepto profundamente arraigado en la sociedad islandesa según BERGMAN (2009). Al mismo tiempo, como afirma KRISTINSSON, aunque la palabra «independencia» siempre se utiliza en la retórica política del debate sobre las relaciones entre Islandia y la UE; también podría darse el caso de que se exageren algunos factores y temores (1996). En la misma línea, MILES argumenta que estas discusiones teóricas podrían ser artificiales, ya que existen acuerdos con la UE que hacen que la exclusión completa de los asuntos europeos para Islandia sea prácticamente imposible (1996). En su opinión, «la plena adhesión total (UE) es todavía difícil de alcanzar, pero existe ya un alto grado de interdependencia entre los países nórdicos y la UE, lo que significa que sus futuros permanecen entrelazados permanentemente».

Islandia celebró en 2018 cien (100) años de soberanía (autogobierno nacional) que llevaron a la independencia total de Dinamarca en 1944²⁶. A día de hoy, la adhesión a la UE parece ser un tema olvidado y liquidado hace ya tiempo y siguen presentes un fuerte euroescepticismo y un leve nacionalismo.

²⁴ Los sectores de la pesca y la agricultura se oponen firmemente a la adhesión a la UE. La agricultura está fuertemente subvencionada por el Estado. En cuanto a la política pesquera, Islandia ha construido a lo largo de décadas una industria sostenible y económicamente muy rentable por lo que muchos islandeses comparten esta opinión. Aparte de la sostenibilidad medioambiental y la eficiencia económica, las diferencias entre las políticas pesqueras de la UE e Islandia se refieren a su pilar/dimensión social. La cuestión de la redistribución de las ganancias y beneficios derivadas del uso de los recursos naturales, como la pesca falta en ambas. En este sentido, los islandeses preferirían un sistema público más justo y redistributivo y una reforma de su constitución vigente para asegurar que estos recursos naturales sean públicos y no privados y se utilicen de la forma más ventajosa para la sociedad (siguiendo, por ejemplo, el modelo del Fondo soberano de Noruega que recibe e invierte los beneficios de la explotación de petróleo en el Mar del Norte). Ver: HAFLIÐADÓTTIR, 2012.

²⁵ El autor señala que desde la Segunda Guerra Mundial las naciones han limitado cada vez más su soberanía voluntariamente al ceder o transferir poderes a organizaciones internacionales o supranacionales. Según él, dicha entrega no se considera una rendición / restricción de la soberanía, ya que estos Estados lo han hecho libremente de conformidad con su derecho constitucional. Concluye que este cambio en el «concepto de soberanía» también se puede detectar en el derecho constitucional islandés.

²⁶ Ver noticias al respecto en internet. Recuperado de: <https://www.iceland.is/press/press--media-kit/centenary-of-icelandic-independence-and-sovereignty/>.

VI. EL ACUERDO EEE: 25 AÑOS DE COOPERACIÓN EUROPEA CELEBRADOS EN 2019

El 20 de marzo de 2019, Islandia también celebró su vigésimo quinto (25) aniversario de cooperación con la Unión Europea (UE) a través del Acuerdo EEE. La declaración realizada por los primeros ministros de los países AELC/EEE ese día se incluye como Anexo 1 (ESPACIO ECONÓMICO EUROPEO, 2021).

A día de hoy, puede decirse que existe un consenso generalizado en el país sobre el éxito de este tratado que extiende el mercado único y otras políticas europeas comunes a Noruega, Liechtenstein e Islandia y que se ha convertido en un pilar fundamental de su economía. Y esto a pesar de que se trata de un experimento jurídico extremadamente *sui generis* que algunos predijeron casi imposible en la práctica (un orden jurídico europeo híbrido construido sobre la base del derecho internacional público y el derecho comunitario europeo) (BAUDENBACHER, TRESSELT & ORLYGSSON, 2005).

Sin embargo, más allá de esta historia de éxito, encontramos otras crisis o tensiones subyacentes que no son tan obvias ni conocidas por el público a pesar de su extrema importancia jurídica. Este es el caso de la aplicación y ejecución del Acuerdo EEE en lo que respecta a la protección de los derechos individuales, tema que se manifiesta en una doble problemática. La autoridad supervisora de la AELC (en adelante ESA), equivalente a la Comisión Europea en el pilar EEE, ha enviado a Islandia una serie de cartas formales de notificación y/o emplazamiento por la infracción del Acuerdo EEE en lo que respecta a dos temas fundamentales interconectados entre sí.

A. Resistencia judicial y constitucional a la autoridad y efectividad del Derecho EEE en Islandia

En primer lugar, la ESA ha determinado en extensa correspondencia oficial (procedimiento de infracción no 75004 iniciado en 2005) la responsabilidad estatal por incumplimiento debido a la actuación de sus tribunales de máxima instancia²⁷. Según investigaciones recientes y de la propia ESA, el Tribunal Supremo de Islandia ha descartado y anulado la legislación del EEE incorporada válidamente para dar prioridad a otra legislación puramente islandesa y contraria. Esto ha dado lugar, en algunos casos, a un problema importante de falta de acceso a la justicia por falta de un recurso adecuado para el ejercicio efectivo de los derechos europeos. El ordenamiento islandés en vigor no reconoce ni ampara la responsabilidad del Estado por infracciones judiciales al Acuerdo EEE, porque Islandia alega su independencia judicial con respecto al Derecho europeo²⁸.

Con respecto a la responsabilidad estatal por violación judicial del EEE, el Gobierno islandés ha respondido a las cartas de la ESA negando la existencia de dicho principio²⁹.

²⁷ Autoridad de Supervisión de la AELC (ESA). Carta de notificación formal a Islandia de 15 de junio de 2015 sobre responsabilidad estatal por incumplimiento del Derecho EEE por un tribunal de última instancia. Recuperado de: <http://www.eftasurv.int/media/decisions/752617.pdf>. Y Opinión razonada a Islandia de 20 de enero de 2016 sobre la falta de cumplimiento de sus obligaciones derivadas del principio general de responsabilidad estatal por violación del Derecho EEE bajo el Acuerdo EEE. Recuperado de: <http://www.eftasurv.int/media/esa-docs/physical/775380.pdf>.

²⁸ Ver carta de la Autoridad de Supervisión AELC (EFTA Surveillance Authority/ESA) a Islandia de 2015 mencionada en nota precedente sobre responsabilidad estatal por incumplimiento Derecho EEE. Toda la correspondencia sobre el asunto no 75004 es accesible en este enlace de la ESA: <https://www.eftasurv.int/esa-at-a-glance/publications/public-access-to-documents/public-documents?caseNumber=75004>.

²⁹ Véase, por ejemplo: ISLANDIA. MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES. Carta de 18 de septiembre de 2015 dirigida a la ESA. Recuperado de: https://www.eftasurv.int/cms/sites/default/files/documents/gopro/3983-2015-09-23_1814_r06runar_23.9.2015_06-31-49.pdf.

En segundo lugar, en diciembre de 2017 y posteriormente en septiembre de 2020, ESA ha enviado formalmente otras dos cartas de notificación a Islandia (procedimiento de infracción) por lo que respecta una cuestión de carácter constitucional que explica la jurisprudencia del Tribunal Supremo: la deficiente autoridad, efectividad y cuasi-primacía del Derecho EEE sobre el derecho nacional en casos de conflicto³⁰.

La ESA alega que Islandia no otorga al Derecho del EEE la eficacia y la autoridad superior sobre el derecho nacional que prometió en virtud del Artículo 3 y Protocolo 35 del Acuerdo EEE. La investigación más reciente en la que se basa la autoridad europea muestra que la redacción del artículo 3 de la Ley nacional n.º 2/1993 es deficiente a este respecto porque sólo construye una norma de interpretación y no de conflicto. Así las cosas, si bien el Tribunal Supremo islandés reconoce en principio la necesidad de una interpretación amistosa / coherente del derecho nacional a la luz del derecho europeo (con sus límites naturales), no acepta por otra parte la autoridad o cuasi primacía última de la legislación del EEE con respecto al derecho nacional adoptado *ex-ante* o *ex-post* por el Parlamento islandés (que debería ser descartado en caso de conflicto en virtud del Acuerdo EEE).

En opinión de la autoridad ESA, esta resistencia constitucional y judicial del Derecho EEE daría lugar a la responsabilidad del Estado por incumplimiento del Acuerdo EEE (similar a la existente en el Derecho de la UE por la jurisprudencia *Francovich*³¹ y *Köbler*³² del Tribunal de Justicia de la Unión Europea³³). Este argumento no es normativo de momento y urge que el Tribunal AELC se pronuncie de forma clara y determinante a éste respecto.

Así las cosas, Islandia no ha respondido formalmente a ninguna de las últimas cartas de notificación de 2017 y 2020, ya que la correcta aplicación del Acuerdo EEE en Islandia implica una cuestión más difícil de naturaleza constitucional que se ha vuelto cada vez más difícil de abordar.

A día de hoy, sin embargo, la ESA no ha adoptado una decisión final para demandar formalmente a Islandia ante el Tribunal de la AELC por ninguno de los dos temas fundamentales apuntados. Ello se explica probablemente por la reciente creación de un nuevo tribunal de revisión de asuntos ya juzgados y firmes en casos excepcionalmente limitados y extraordinarios de errores judiciales entre los que podría quizás incluirse la violación manifiesta y grave del Derecho EEE por el Tribunal Supremo (Ley n.º 47/2020).

³⁰ Autoridad de Supervisión AELC (EFTA Surveillance Authority/ESA) (2017). Carta de notificación formal a Islandia de 17 de diciembre de 2017 sobre la aplicación del Protocolo 35 Acuerdo EEE. Recuperado de: <http://www.eftasurv.int/da/DocumentDirectAction/outputDocument?docId=4071>. Y de la misma institución, Opinión razonada de 30 de septiembre de 2020 sobre el Artículo 3 y Protocolo 35 Acuerdo EEE. Recuperado de: <https://www.eftasurv.int/cms/sites/default/files/documents/gopro/Reasoned%20opinion%20-%20Own%20initiative%20case%20against%20Iceland%20concerning%20the%20incorporation%20of%20Protocol%2035.pdf>.

³¹ En el ordenamiento jurídico de la UE, los Estados miembros son responsables de los daños causados a las personas por infracciones de la legislación de la UE de las que es responsable el Estado. TJUE, *Andrea Francovich y Danila Bonifaci y otros contra República Italiana*, 19 de noviembre de 1991, asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90 (Rec. 1991 I-05357; ECLI:EU:C:1991:428).

³² TJUE, *Köbler*, 30 de septiembre de 2003, C-224/01 (Rec. 2003 I-10239; ECLI:EU:C:2003:513). En *Köbler*, el TJUE confirmó claramente que este principio también se aplica a las infracciones del Derecho de la UE derivadas de una decisión de un órgano judicial que se pronuncia en última instancia (ver para. 39 y 40). Sin embargo, parece que la doctrina *Köbler* está lejos de estar resuelta desde la perspectiva de 27 ordenamientos jurídicos nacionales. Para un comentario del caso *Köbler* en todas las jurisdicciones europeas, ver: VARGA, 2016a y VARGA, 2016b.

³³ La Autoridad de Vigilancia de la AELC (ESA) considera que la sentencia *Kolbeinsson* del Tribunal de la AELC ha declarado la responsabilidad estatal por incumplimiento del Estado en caso de manifiesta violación del Derecho EEE por los tribunales nacionales. Ver: Tribunal AELC, *Kolbeinsson v The Icelandic State*, 10 de diciembre de 2010, E-2/10. [2009-2010] EFTA Ct. Rep. 234, para 77.

B. Informe del Grupo de Trabajo sobre la cooperación EEE de 2019

De forma paralela, en septiembre de 2019, se presentó al Parlamento y se publicó un importante informe encargado por el Ministro de Asuntos Exteriores a un grupo de expertos sobre las ventajas e inconvenientes de la pertenencia de Islandia al Acuerdo EEE, el impacto de dicho tratado en Islandia y los desafíos más importantes de la cooperación europea (MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES, 2019).

Al Grupo de Trabajo sobre la cooperación EEE se le pidió que completara las siguientes tareas (MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES, 2019):

1. resumir y evaluar los beneficios para Islandia de la participación en la cooperación del EEE y los principales desafíos a los que se enfrenta el gobierno en la implementación del Acuerdo EEE;
2. evaluar el marco jurídico incorporado a la legislación islandesa en los ámbitos cubiertos por el Acuerdo EEE y, analizar además las dimensiones empresariales, económicas, políticas y democráticas correspondientes;
3. estudiar las tendencias en las relaciones entre los Estados del EEE / AELC y la UE, incluidos todos los cambios resultantes de la salida del Reino Unido de la UE (Brexit) y la situación de las relaciones bilaterales entre la UE y Suiza;
4. considerar otros informes emitidos en los últimos años de forma pública o privada que abordan las relaciones entre Islandia y la Unión Europea, teniendo especialmente en cuenta el extenso informe de expertos encargado por Noruega sobre las relaciones de Noruega con la UE; y
5. compilar una bibliografía y/o lista de referencias y trabajos académicos relacionados con la cooperación europea y pertenencia de Islandia al Acuerdo EEE.

El informe publicado en septiembre de 2019 es interesante por muchas razones. En primer lugar, tiene un carácter contextual y un enfoque multidisciplinar. En segundo lugar, analiza la cooperación europea desde una perspectiva tanto islandesa como europea / internacional. Examina la pertenencia de Islandia al EEE en su contexto histórico (desarrollo de la cooperación internacional en asuntos económicos y financieros desde el final de la Segunda Guerra Mundial). En cuanto a las cuestiones legales, el informe intenta resumir la naturaleza más relevante del Acuerdo, así como todos los procedimientos formales seguidos para su actualización periódica (un proceso que se realiza modificando periódicamente los anexos del Acuerdo EEE, no el Tratado EEE en sí). En este sentido, se ofrece un repertorio o compilación con todas las leyes nacionales aprobadas por el Parlamento / *Althingi* desde 1992 hasta septiembre de 2019 con lo que conoce como «relevancia EEE» (en otras palabras, legislación que cae dentro del ámbito material del Acuerdo EEE). También hay un informe que enumera y detalla las diferentes opiniones de expertos en derecho constitucional que se han emitido con respecto a la cooperación europea y las limitaciones impuestas por la Constitución de Islandia vis-a-vis el Acuerdo EEE. Desde un punto de vista político, es interesante asimismo leer el marco institucional y el resumen de las tendencias más importantes en la gobernanza nacional relacionadas con este acuerdo así como la lista de todas las políticas incluidas en su ámbito de aplicación material (MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES, 2019, pp. 6-12).

Como afirman los miembros del Grupo de Trabajo, el objetivo del informe no era adoptar una posición positiva, neutral o negativa sobre las ventajas y desventajas de la cooperación bajo el Acuerdo EEE, sino únicamente establecer los hechos para permitir a los lectores del informe, y al público en general, llegar a sus propias conclusiones (MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES, 2019, p. 3). En este sentido, la realización y publicación del informe es ejemplar ya que cubre diferentes cuestiones jurídicas, políticas y económicas complejas y difíciles que están muy bien explicadas de manera organizada y contextualizada con una perspectiva histórica actual.

Aunque termina con algunas recomendaciones importantes para su mejora, el informe concluye de forma positiva. Queda claro que el Acuerdo EEE sigue vivo y ha servido a los intereses políticos y económicos del país durante 25 años. Se alcanza así el objetivo del proceso de evaluación por expertos del Acuerdo EEE. El informe facilita a los políticos y al público en

«Queda claro que el Acuerdo EEE sigue vivo y ha servido a los intereses políticos y económicos del país durante 25 años»

general la visión completa, integral y neutra de todos los derechos, obligaciones y beneficios para Islandia y los islandeses que se derivan de la membresía en el club EEE.

En un anexo 2 se incluyen por separado las conclusiones del Grupo de Trabajo EEE con los quince puntos o cuestiones que, a su juicio, deben mejorarse *de lege ferenda*. Algunos de ellos habían sido previamente apuntados por Margrét Einarsdóttir en su tesis doctoral defendida en la Universidad de Islandia (EINARSDÓTTIR, 2019).

Como concluyó esta profesora en su proyecto de investigación, la aplicación y ejecución del Acuerdo EEE en Islandia ha resultado ser una tarea complicada por varios factores esenciales; en primer lugar, y quizás más importante, la lentitud del proceso de conversión del derecho relevante UE en derecho EEE y posteriormente derecho nacional. Los actos de la UE (que se consideran relevantes para el EEE) deben incorporarse primero al Acuerdo EEE (por el Comité Mixto del EEE). En segundo lugar, los poderes legislativo y ejecutivo islandeses deben incorporar estos actos jurídicos EEE a nivel nacional. Este proceso en dos pasos no ha funcionado suficientemente bien en los últimos años, lo que ha provocado que el Estado islandés no cumpla sus obligaciones sobre la base del Acuerdo EEE. EINARSDÓTTIR explica otras razones analizando todos los diferentes factores constitucionales, administrativos y políticos que obstaculizan tanto la incorporación de la legislación de la UE en el ordenamiento jurídico del EEE como la implementación posterior de la legislación EEE en el ordenamiento islandés. En sus conclusiones, EINARSDÓTTIR ofrece sugerencias importantes sobre la mejora de estos procesos, algunas de las cuales han sido recogidas en el informe del Grupo de Trabajo EEE/Comité de Expertos en 2019 (EINARSDÓTTIR, 2019)³⁴.

VII. COMENTARIOS FINALES

El Acuerdo EEE es el tratado internacional más extenso y profundo que Islandia ha firmado y ratificado como Estado Miembro de la AELC. Durante 25 años ha jugado un papel vital en la economía del país proporcionándole acceso a un mercado interior europeo que llegó a alcanzar más de 500 millones de habitantes (con libre circulación de bienes, personas, servicios y capitales junto con otras políticas). A pesar de ello, hay una pregunta que sigue siendo extremadamente relevante: ¿Por qué Islandia está tan profundamente integrada en este orden jurídico europeo sin ser miembro de pleno derecho de la UE? Esta pregunta sigue siendo difícil de responder. La respuesta que tradicionalmente dan los politólogos es una expresión de lo que se denomina «institucionalismo de elección racional» o justificada sobre el siguiente argumento: como típica economía de exportación europea, Islandia depende en gran medida del acceso al mercado interno (CONRAD, 2013, pp. 21-24).

³⁴ EINARSDÓTTIR sostiene que hay dos razones principales subyacentes que explican los problemas de implementación del Derecho EEE en Islandia. En primer lugar, los cambios dentro del orden jurídico constitucional de la UE han añadido nuevos desafíos a la ejecución del Acuerdo EEE (es decir, los tratados de la UE se han reformado varias veces después de 1992 pero el Acuerdo EEE nunca ha sido modificado). En segundo lugar, parece haber una cierta falta de voluntad entre los políticos islandeses para aceptar la realidad jurídica del acuerdo EEE. La combinación de los dos factores ha provocado retrasos en los procesos de aplicación de la legislación del EEE en Islandia en detrimento de los ciudadanos y los operadores económicos del país.

Esta autora está de acuerdo con esa conclusión doctrinal en el ámbito de la ciencia política. En el momento de su creación, el Acuerdo EEE fue una forma perfectamente racional de acceder al mercado interior sin sacrificar cuestiones políticamente sensibles exigidas por la plena pertenencia al club de la Comunidad Europea. Veinticinco años después, éste sigue siendo el caso con respecto a la Unión Europea. Nada sustancialmente importante ha venido a modificar hasta el día de hoy la preferencia de Islandia por la cooperación del EEE y el acceso al mercado único europeo. En 2021, la plena integración de la UE está fuera de toda discusión.

Sin embargo, esta historia de celebración y éxito no debe ocultar otras cuestiones importantes. La primera cuestión es el reconocimiento de que este Acuerdo EEE de acceso al mercado interior siempre ha tenido un precio (la falta de participación en el proceso legislativo formal de la UE). Este es un tema esencial en el campo de las ciencias políticas. Islandia no es un formulador de políticas (*policy-maker*), sino un receptor de políticas (*policy taker* o un modelador de políticas en el mejor de los casos). Este precio (o déficit democrático) va siendo cada vez más difícil de aceptar para las nuevas generaciones de islandeses ya que los standards de opinión pública sobre la democracia y el estado de derecho tienden a mejorar con el tiempo y la generación que negoció el Acuerdo EEE ya no está en el poder. A este respecto, el Informe del Grupo de Trabajo de 2019 apunta algunas propuestas de mejora del Acuerdo EEE (Anexo 2, puntos 9-14). La otra cuestión importante pertenece al ámbito de la ciencia jurídica y no es baladí. Se trata de la correcta aplicación y ejecución de la legislación EEE (debidamente incorporada al ordenamiento doméstico) por la Ley n.º 2/1993 (Art. 3) y por parte del Tribunal Supremo de Islandia (obligación derivada del Artículo 3 y Protocolo 35 del Acuerdo EEE).

La Declaración Conmemorativa de los Primeros Ministros del EEE el 20 de marzo de 2019 hace referencia al equilibrio general entre derechos y obligaciones y beneficios como clave para mantener la integridad del EEE (Anexo 1, punto ii). Yendo aún más lejos, el Informe de 2019 sobre el Acuerdo EEE concluye con un último punto de mejora (anexo 2, punto 15) donde dice:

«A lo largo de los años, decenas de miles de islandeses se han aprovechado de los derechos conferidos por la participación en el Acuerdo EEE, incluido el derecho a la educación o acceso a servicios médicos/sanitarios en otros países. Crear un equilibrio entre derechos, obligaciones y beneficios ha sido y sigue siendo uno de los principales objetivos de la cooperación del EEE. Esto debería ser respetado por las autoridades gubernamentales de Islandia».

Esta autora concluye con una nota similar. El proceso de cooperación jurídica europea creado por el EEE es un proyecto homogéneo, recíproco y dinámico a la par que el proceso de integración europea (UE). Si bien estos ordenes jurídicos tienen naturaleza e instituciones diferentes, los derechos y las obligaciones asumidos por los Estados han de ser y son inseparables. El Acuerdo EEE debe ser garantizado cada día por los poderes legislativo, ejecutivo y judicial de todos los países UE-AELC / EEE que lo firmaron y ratificaron como un tratado internacional basado en la homogeneidad, la reciprocidad y la protección de los derechos individuales. Nuestros derechos como ciudadanos europeos están en juego.

VIII. BIBLIOGRAFÍA

- BAILES, A. J.K. *et al.* (2015). *Saga Evrópusamrunans: Evrópusambandið og þátttaka Íslands*. Reykjavík, Alþjóðamálastofnun Háskóla Íslands, 196 p.
- ARNESSEN, F., FREDRIKSEN, H.H., GRAVER, H.P., MESTAD, O. & VEDDER, C. (2018). *Agreement on the European Economic Area: A commentary...* Munich: C. H. Beck, 1141 p.
- BAUDENBACHER, C., TRESSELT, P. & ORLYGSSON, T. (2005). *The EFTA Court: Ten year on. EFTA Court Symposium 21 Octubre 2004*. Londres: Bloomsbury Publishing, 224 p.

- BERGMAN, E. (2007). Hvers vegna EES en ekki ESB? *Timarit um félagsvísindi*, vol.1 (1), pp. 9-17.
- BERGMAN, E. (2009). Sense of Sovereignty. *Stjórnmal og Stjórnsýsla*, vol. 2 (5).
- BERGMAN, E. (2011). Iceland and the EEA 1994-2011, Rapport # 7, *Utvalget for utredning av Norges avtaler med EU*, Noruega. Recuperado de: <https://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.452.9349&rep=rep1&type=pdf>.
- BERGMAN, E. (2014). The Icesave dispute: case study into crisis of diplomacy during the Credit Crunch. En: E. BERGMAN. *Iceland and the International Financial Crisis: Boom, Bust and Recovery*. New York: Palgrave Macmillan, pp. 147-149.
- BJÖRGVINSSON, D. (2006). *EES-réttur og landsréttur*. Reykjavík: Codex.
- CHARLEMAGNE (2011). The end of Monnet. *The Economist*, 3 de septiembre de 2011.
- CONRAD, M. (2013). Recensión del libro de JÓNSDÓTTIR, J. (2013), *Iceland and the EU: Europeanization as an unintended consequence of the EEA Agreement*. Routledge. En: *Stjórnmal og stjórnsýsla* (2013), vol 9 (2), pp. 21-24.
- ESPACIO ECONÓMICO EUROPEO (EEE). Primeros Ministros de Islandia, Noruega y Liechtenstein. Declaración conjunta en el 25 aniversario del Acuerdo EEE. Recuperado de: <https://www.efta.int/sites/default/files/documents/eea/eea-news/EEA-25%20-Years-EEA-EFTA-Prime-Ministers-22-March-2019-Joint-Statement.pdf>.
- EINARSDÓTTIR, M. (2019). Incorporation and Implementation - The Execution of the EEA Agreement by the Icelandic State. *Nordic Journal of European Law*, vol. 2, no. 1, pp. 1-23. Recuperado de: <https://journals.lub.lu.se/njel/article/view/19785>.
- FONDO MONETARIO INTERNACIONAL (FMI) (2012). *Public Information Notice* (PIN) no. 12/34, 12 de abril de 2012.
- FREDRIKSEN, H.H. & FRANKLIN, C.N.K. (2015). Of pragmatism and principles: The EEA agreement 20 years on. *Common Market Law Review*, vol. 52, pp. 629-684.
- GUNNARSSON, E.G. (2011). The Icelandic Regulatory Responses to the Financial Crisis. *European Business Organization Law Review*, vol. 12, pp. 1-39.
- HAFLIÐADÓTTIR, H. (2012). The European Union's Common Fishery Policy and the Icelandic Fishery Management System. Effective implementation of sustainable fisheries. Tesina de Master, Universidad de Islandia (dir. MÉNDEZ-PINEDO, M.E.), Reykjavík. Recuperado de: <https://skemman.is/handle/1946/10586>.
- KRISTINSSON, G.H. (1996). Iceland and the European Union. Non-decision on membership. En: L. Miles (ed), *The EU and the Nordic countries*. Londres-Nueva York: Routledge, pp. 147-161.
- LETTO-VANAMO, P., TAMM, D. & MORTENSEN, B.O.G. [eds.] (2019). *Nordic Law in European Context*. Nueva York: Springer international publishing, 213 p.
- MÉNDEZ-PINEDO, M.E. (2009). Iceland at the crossroads: a dilemma in European integration. *Þjóðarspegil, Félagsvísindirannsóknir, Háskóla Íslands*. Reykjavík: Universidad de Islandia, pp. 329-340.
- MÉNDEZ-PINEDO, M.E. (2011). Iceland and the EU: Bitter lessons after the bank collapse and the Icesave dispute. *Contemporary Legal and Economic Issues III*, Universidad de Osijek, Croacia, pp. 9-42.

- MÉNDEZ-PINEDO, M.E. (2011 y 2017). The Icesave Dispute in the Aftermath of the Icelandic Financial Crisis: Revisiting the Principles of State Liability, Prohibition of State Aid and Non-discrimination in European Law. *European Journal of Risk Regulation*, vol. 2 (3), pp. 356-372. Republicado en versión electrónica por Cambridge University Press el 20 de enero de 2017. Recuperado de: <https://doi.org/10.1017/S1867299X00001379>.
- MÉNDEZ-PINEDO, M.E. (2013). The Icesave saga: Iceland wins battle before the EFTA Court. Symposium on Multi-level Adjudication of EU financial crisis reforms: Constitutional Questions en Comptemporary EU Law. *Michigan Journal of International Law*, pp. 101-111.
- MÉNDEZ-PINEDO, M.E. (2013 y 2020). Nota a la sentencia Icesave del Tribunal AELC de 28 de Enero de 2013. Garantía de depósitos bancarios, discriminación territorial y deuda soberana tras la crisis financiera en Islandia. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2013, n.º. 46, pp. 1093-1117. Republicado en libro de Chimuris, R. et al. [ed.] (2020). *Las deudas abiertas de América Latina*. Napoles: Red Internacional de Cátedras, Instituciones y Personalidades sobre el Estudio de la Deuda Pública, La Cittá del Sole, pp. 259-286.
- MÉNDEZ-PINEDO, M.E. (2014 y 2017). Iceland. The new plan for debt-relief to help over-indebted households after the crisis: Jubilee or Waiting for Godot? *European Journal of Risk Regulation*, issue 4, pp. 517-530. Republicado en versión electrónica por Cambridge University Press el 20 de enero de 2017. Recuperado de: <https://doi.org/10.1017/S1867299X00004104>.
- MÉNDEZ-PINEDO, M.E. (2017). Islandia: La economía de la montaña rusa. 2007-2017. *El Faro de Reykjavík*, 28 de marzo de 2017. Recuperado de: <https://elfaro.is/2017/03/28/la-economia-de-la-montana-rusa-islandia-2007-2017/>.
- MÉNDEZ-PINEDO, M.E. (2018). Iceland-Spain. 2008-2018. Two countries and ten years after the crisis. Recuperado de: <https://www.theeconomyjournal.eu/texto-diario/mostrar/1336287/iceland-spain-2008-2018-two-countries-ten-years-after-the-crisis>.
- MILES, L. [ed] (1996). *The EU and the Nordic countries*. Londres-Nueva York: Routledge, 328 p.
- MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES [ISLANDIA]. (2019). Informe del Grupo de Trabajo sobre la cooperación en el Espacio Económico Europeo, Reykjavík (*Skýrsla Starfshóps um EES samstarfið*). Informe completo en islandés. Recuperado de: <https://www.stjornarradid.is/lisalib/getfile.aspx?itemid=013b2f1a-e447-11e9-944d-005056bc4d74>. Sumario en inglés: <https://www.government.is/library/01-Ministries/Ministry-for-Foreign-Affairs/PDF-skjol/EEA%20report%20executive%20summary.pdf>.
- NORBERG, S. & JOHANSSON, M. (2016). The history of the EEA agreement and the first twenty years of its existence. En: C. BAUDENBACHER (ed.), *The handbook of EEA law*. Londres: Springer, pp. 3-42.
- SCHRAM, G.G. (1989). Framsal ríkisvalds til Evrópubandalagsins. En: *Ármannsbók: afmælisrit helgað Ármanni Snævarr í tilefni sjötugsafmælis hans 18. september 1989*. Sögufélag Reykjavíkur, Reykjavík, pp. 219-247.
- STEFÁNSSON, S.M. (2000). *Evrópusambandið og Evrópska efnahagssvæðið*. Reykjavík: Orator, 1199 p.
- THORHALLSSON, T. [ed.] (2004). *Iceland and European integration. On the edge*. Londres: Routledge, pp. 128-144.

VARGA, S. (2016a). The application of the Köbler doctrine by Member State Courts. *ELTE Law Journal*, vol. 2. Recuperado de: <https://eltelawjournal.hu/the-application-of-the-kobler-doctrine-by-member-state-courts/>.

VARGA, S. (2016b). Why is the Köbler principle not applied in practice. *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, vol. 23 (6), pp. 984-1008. Recuperado de: <https://doi.org/10.1177/1023263X1602300605>.

ANEXO 1

DECLARACIÓN CONMEMORATIVA DE LOS PRIMEROS MINISTROS DEL EEE EL 20 DE MARZO DE 2019

Con motivo del 25 aniversario del Acuerdo EEE, los primeros ministros de Islandia, Liechtenstein y Noruega se reunieron en Bruselas el 22 de marzo de 2019 y emitieron la siguiente declaración:

i. Reafirmamos nuestros valores compartidos de democracia, libertad individual, estado de derecho y derechos humanos, y un compromiso común con sociedades y economías abiertas. Nos dedicamos nuevamente a construir una Europa pacífica y económicamente fuerte para las generaciones futuras.

ii. El Acuerdo EEE ha garantizado durante 25 años igualdad de trato, seguridad jurídica y condiciones predecibles para ciudadanos y empresas. La estructura de dos pilares garantiza una interpretación y aplicación uniformes de la legislación del EEE a través de instituciones paralelas de vigilancia y revisión judicial. El equilibrio general entre derechos, obligaciones y beneficios es clave para mantener la integridad del EEE.

iii. El Acuerdo EEE también proporciona un marco para una amplia cooperación multilateral en Europa basada en normas. Promueve la prosperidad, la innovación, la competitividad y el bienestar general, y desempeña un papel clave en el fomento de altos estándares sociales, medioambientales y de consumo.

iv. Islandia, Liechtenstein y Noruega contribuyen activamente a dar forma a la legislación y los programas de la UE pertinentes para el EEE mediante su participación en los comités y grupos de expertos de la UE.

v. El Acuerdo EEE es una manifestación de solidaridad entre los países de Europa para superar desafíos sociales y económicos compartidos. Los Mecanismos Financieros del EEE y Noruega están contribuyendo de forma duradera a reducir las disparidades sociales y económicas en el EEE y a apoyar una sociedad civil libre y dinámica, en beneficio de Europa en su conjunto.

vi. Durante los últimos 25 años, Europa ha experimentado cambios profundos. El espíritu positivo de cooperación ha permitido adaptaciones y soluciones pragmáticas para hacer frente a nuestros desafíos comunes. Al hacer un balance de estos logros, reafirmamos nuestro apoyo al Acuerdo EEE como piedra angular de nuestras relaciones con la Unión Europea.

ANEXO 2

ISLANDIA. INFORME DEL GRUPO DE TRABAJO SOBRE LA COOPERACIÓN EEE. SEPTIEMBRE DE 2019

Quince puntos para la mejora del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo EEE

1. Desde 1992, no se ha materializado ninguna oportunidad comparable para un acuerdo comercial y de cooperación con la UE que iguale la participación en el EEE. Ningún acuerdo bilateral podría sustituir al Acuerdo EEE. Las dudas sobre la constitucionalidad de la participación plena en la cooperación del EEE debilitan la posición de Islandia frente a sus socios, especialmente Noruega y Liechtenstein.

2. Las disputas constitucionales relacionadas con la membresía del EEE deben resolverse, ya sea reconociendo que ésta ha alcanzado un estatus constitucional como otras reglas constitucionales no escritas o bien insertando una disposición sobre esta cuestión en la Constitución.

3. Es necesario reconocer de hecho que la participación en el EEE configura la sociedad islandesa; dicha participación no debe considerarse una invasión extranjera. Debe confirmarse que la integración es parte integral de la cooperación internacional libre y que los estados soberanos tienen la libertad de decidir hasta dónde avanzan en ese camino.

4. Sobre la base del Acuerdo EEE, el gobierno islandés tiene margen para tomar decisiones independientes y defender los intereses de Islandia. Si se desea ampliar este ámbito, se debería adoptar una posición inequívoca sobre lo que deberían implicar los cambios que deberían ser presentados conjuntamente por los países EEE / Asociación Europea de Libre Comercio (AELC). La Unión Europea (UE) no tomará la iniciativa de realizar modificaciones de este tipo en el Acuerdo EEE.

5. Los países del EEE / AELC deberían hacer especial hincapié en el fortalecimiento de la estructura de dos pilares y salvaguardar la credibilidad de sus instituciones. El sistema no sobrevivirá a menos que el pilar de la AELC sea fuerte. Es necesario garantizar que el Tribunal de la AELC siga gozando de respeto y confianza tanto dentro como fuera del pilar EEE / AELC. Se necesita una respuesta a la creciente especialización en la colaboración con las agencias de la UE reforzando el Órgano de Vigilancia de la AELC (ESA).

6. La asignación de competencias de la Comisión Europea a las agencias de la UE otorga a los países del EEE / AELC un mayor margen para influir en las decisiones del que tenían antes frente a la Comisión Europea. Las agencias y su trabajo deben verse como oportunidades para los países del EEE / AELC, y no como una amenaza.

7. Si Islandia se quedara al margen de la cooperación legislativa dentro de la UE, y si planeara funcionar sobre la base de reglas domésticas; esto implicaría un riesgo significativo de aislamiento, estancamiento y regresión en todos los sectores de la sociedad islandesa. Esto se aplica particularmente a la economía y las industrias y las áreas más afectadas por los avances tecnológicos. En este sentido, el centro de traducción del Ministerio de Relaciones Exteriores juega un papel clave como un lugar invaluable para la innovación y la traducción.

8. En el Espacio Económico Europeo existe tensión entre los países del norte y del sur, particularmente en la dimensión social y en lo que respecta a los derechos de los sindicatos y trabajadores. Para salvaguardar las instituciones de importancia económica general y los valores fundamentales de la sociedad islandesa a este respecto, la cooperación legislativa nórdica debería tener más influencia en la configuración de la legislación de la UE. El informe

del Consejo Nórdico de Ministros de 2018, elaborado por Inge Lorange Backer, sugiere algunas buenas formas de lograrlo.

9. Los informes elaborados bajo los auspicios del Parlamento (*Althingi*) y del Gobierno son prueba de que se ha dedicado un gran esfuerzo a deliberar sobre los mejores medios de gobernanza en relación con la cooperación del EEE. Es necesario tomar una decisión firme sobre la gestión de los asuntos del EEE dentro del ejecutivo mediante un decreto presidencial sobre la división de responsabilidades ministeriales. Es necesario reconocer en el sistema gubernamental que gran parte de la cooperación EEE se refiere a asuntos enteramente nacionales, y el papel del Ministerio de Relaciones Exteriores debe definirse en consecuencia.

10. Deberían establecerse las bases para una mayor disciplina en la gestión y los procedimientos relacionados con los asuntos del EEE en el ámbito interno. Debe establecerse un centro de coordinación administrativa para los asuntos EEE dentro del gobierno con un personal permanente que supervise continuamente todo lo que concierne a las diversas áreas políticas en cuestión y en las etapas de toma de decisiones e implementación.

11. Debería realizarse un seguimiento sistemático de una lista de prioridades gubernamentales compilada anualmente sobre los principales asuntos EEE. Las áreas políticas específicas deben tener mayor peso en los ministerios con personal capacitado. La orientación política debe guiar la toma de decisiones. Mediante argumentos sólidos y esfuerzos coordinados, los países del EEE/AELC pueden lograr resultados significativos dentro del EEE en la promoción de sus intereses.

12. Es necesario configurar una política de recursos humanos con respecto a la participación del gobierno en la cooperación EEE. Las personas que realizan este trabajo deben tener la oportunidad de obtener formación especializada a través de permisos de estudio e investigación en universidades, academias o institutos de investigación extranjeros.

13. Deberían promoverse más actividades de investigación sobre asuntos relacionados con el EEE y en más disciplinas que la ciencia jurídica. Mediante la cooperación entre el gobierno, las partes interesadas y los institutos de investigación, debería establecerse un grupo de expertos sobre asuntos EEE que actúe como institución asesora, contribuya al debate público y organice seminarios.

14. Los políticos, ministros y parlamentarios deben prestar más atención a los asuntos relacionados con el EEE; sin su participación es imposible promover los intereses políticos de Islandia. El Parlamento (*Althingi*) debería mejorar su relación con el Parlamento Europeo mediante el envío de un oficial de enlace a Bruselas.

15. A lo largo de los años, decenas de miles de islandeses se han beneficiado de los derechos conferidos por la participación en el EEE, incluido el derecho a recibir formación o asistencia sanitaria en otros países. Crear un equilibrio entre derechos, obligaciones y beneficios ha sido y sigue siendo uno de los principales objetivos de la cooperación del EEE. Esto debería ser respetado por las autoridades gubernamentales de Islandia.

LA PROPUESTA DE DIRECTIVA DE CRÉDITO AL CONSUMO: ¿UNA ARMONIZACIÓN A LA CARTA?

BERNARDO HERNÁNDEZ BATALLER

*Consejero del Comité Económico y Social de la EU
España*



Resumen: La nueva Agenda del Consumidor viene a cubrir cinco ámbitos prioritarios: transición ecológica; transformación digital; tutela y el respeto de los derechos de los consumidores; las necesidades específicas de determinados grupos de consumidores y la cooperación internacional. La Agenda adopta un enfoque holístico que abarca varias políticas de la Unión que revisten especial importancia para los consumidores.

Más allá de las críticas que pueda merecer el enfoque de la Comisión en el desarrollo de esta política de la Unión, lo cierto es que, se compromete a ejecutar 22 acciones, entre la que se encuentra la acción n.º 10 en la que prevé preparar la propuesta de la revisión de la Directiva de crédito al consumo, para reforzar la protección de los consumidores en el contexto de la digitalización de los servicios financieros minoristas.

Palabras clave: armonización de legislaciones plena y selectiva u opcional, ámbito de aplicación de la Directiva de crédito al consumo, publicidad e información precontractual, evaluación de la solvencia y protección de la intimidad ante las bases de datos, intermediarios.

THE PROPOSED CONSUMER CREDIT DIRECTIVE: A HARMONIZATION A LA CARTE?

Abstract: The new Consumer Agenda covers five priority areas: ecological transition; digital transformation; protection and respect for the rights of consumers; the specific needs of certain consumer groups and international cooperation. The Agenda takes a holistic approach covering various Union policies that are of particular importance to consumers.

Beyond the criticism that the Commission's approach in the development of this Union policy may deserve, the truth is that it undertakes to execute 22 actions, among which is action No. 10 in which it provides prepare the proposal for the revision of the Consumer Credit Directive, to strengthen consumer protection in the context of the digitization of retail financial services.

Keywords: full and selective or optional harmonization of legislation, scope of application of the Consumer Credit Directive, advertising and pre-contractual information, evaluation of the solvency and protection of privacy before the databases, intermediaries.

LA PROPOSITION DE DIRECTIVE SUR LE CREDIT À LA CONSOMMATION : UNE HARMONISATION A LA CARTE ?

Résumé: Le nouvel agenda du consommateur couvre cinq domaines prioritaires : la transition écologique; transformation numérique ; protection et respect des droits des consommateurs; les besoins spécifiques de certains groupes de consommateurs et la coopération internationale. Le

programme adopte une approche holistique couvrant diverses politiques de l'Union qui revêtent une importance particulière pour les consommateurs.

Au-delà des critiques que l'approche de la Commission dans l'élaboration de cette politique de l'Union peut mériter, la vérité est qu'elle s'engage à exécuter 22 actions, parmi lesquelles l'action n.º 10 dans laquelle elle prévoit de préparer la proposition de révision de la directive sur le crédit à la consommation, pour renforcer la protection des consommateurs dans le cadre de la numérisation des services financiers de détail.

Mots-clés: harmonisation complète et sélective ou facultative de la législation, champ d'application de la directive sur le crédit à la consommation, publicité et informations précontractuelles, évaluation de la solvabilité et de la protection de la vie privée par rapport aux bases de données, intermédiaires.

Sumario: I. Introducción. II. Contenido de la propuesta. III. Conclusiones. IV. Bibliografía.

Fecha de recepción: 31 de octubre de 2021. Fecha de aceptación: 20 de diciembre de 2021.

I. INTRODUCCIÓN

1.1. La nueva Agenda del Consumidor¹ viene a cubrir cinco ámbitos prioritarios: transición ecológica; transformación digital; tutela y el respeto de los derechos de los consumidores; las necesidades específicas de determinados grupos de consumidores y la cooperación internacional. La Agenda adopta un enfoque holístico que abarca varias políticas de la Unión que revisten especial importancia para los consumidores.

Más allá de las críticas que pueda merecer el enfoque de la Comisión en el desarrollo de esta política de la Unión, lo cierto es que, se compromete a ejecutar 22 acciones², entre la que se encuentra la acción n.º 10 en la que prevé preparar la propuesta de la revisión de la Directiva de crédito al consumo, para reforzar la protección de los consumidores en el contexto de la digitalización de los servicios financieros minoristas.

Hay que tener en cuenta que el sector de los servicios financieros minoristas se ha transformado profundamente debido a la transición digital que introduce nuevas tendencias y soluciones, diversifica la oferta de productos y servicios financieros.

Los prestadores no tradicionales de dichos servicios - tales como las empresas tecnológicas y los prestamistas inter pares - se han unido a los prestamistas tradicionales, quienes también utilizan cada vez más los canales de venta en línea. Los nuevos productos, tales como los préstamos de alto costo a corto plazo, se contraen por un corto plazo pero pueden generar costes considerables para el prestatario, se comercializan y venden cada vez más de forma digital. Las nuevas tecnologías, como las soluciones de pago instantáneo, pueden aportar beneficios tangibles para los consumidores, pero pueden requerir medidas específicas de protección de los consumidores³.

¹ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, de 13 de noviembre de 2020 [COM (2020) 6961 final], «Nueva Agenda del Consumidor. Reforzar la resiliencia del consumidor para una recuperación sostenible».

² Algunas de ellas de una vaguedad e inconcreción extrema como la acción n.º 20: «A partir de 2021, la Comisión intentará fomentar el apoyo normativo, la asistencia técnica y el desarrollo de capacidades para los países socios de la UE, incluso en África».

³ Estrategia de pagos Minoristas para la UE [COM (2020) 592 final].

El uso de categorías alternativas de datos, en combinación con la toma de decisiones automatizadas sobre la calificación crediticia, fomentaba dudas con respecto a qué datos deben utilizarse para evaluar la solvencia de los consumidores y destaca los riesgos de discriminación derivados de las decisiones basadas en algoritmos, lo que complica la protección del consumidor derivada de la utilización de la inteligencia artificial.

Dado que los consumidores son la parte más débil en una transacción, sus intereses económicos merecen protección. Pero, además, existen grupos de consumidores que resultan especialmente vulnerables. Puede deberse a circunstancias sociales o a características, individuales o de grupo, tales como la edad, género, estado de salud, alfabetización digital, capacidad de cálculo situación económica.

El aumento de la vulnerabilidad financieras de muchos hogares de la UE resulta especialmente preocupante; sin embargo, la UE no ha procedido a regular el sobreendeudamiento de las familias a pesar de haberlo solicitado el Comité Económico y Social Europeo⁴.

1.2. Los antecedentes, más inmediatos vienen de la Directiva 2008/48/CE relativa a los contratos de crédito⁵ al consumo: estableció un marco armonizado de la UE para el crédito al consumo, con objeto de facilitar la emergencia de un mercado interior con un funcionamiento satisfactorio en el ámbito del crédito al consumo y lograr un elevado grado de protección de los consumidores con el fin de garantizar la confianza de los consumidores⁶.

Desde la adopción de la Directiva de 2008 (ÁLVAREZ MARTÍNEZ, 2009; BULLAGERA GOMÉZ, 2019; LUGUIN BERGARECHE, 2015; NIETO CAROL, 1998; RODRÍGUEZ-URÍA SUÁREZ, 2019), según la Comisión, la digitalización ha cambiado profundamente el proceso de toma de decisiones y los hábitos de los consumidores en general, que actualmente quieren un proceso

⁴ Se ha solicitado en diversas ocasiones por este órgano de la Unión; por ejemplo, en el Dictamen sobre «Protección de los consumidores y tratamiento adecuado del sobreendeudamiento para evitar la exclusión social», de 29 de abril de 2014, ponente, Sra. Mader (DOUE C 311, de 12 de septiembre de 2014).

⁵ Directiva 2011/90/UE, modificada por la Directiva 2014/17/UE, y los Reglamentos UE, 2016/1011 y el Reglamento 2019/1243. Se trata de un tema que ya centró la atención de la UE en los años 80, pues de aquellos años data la primera Directiva sobre crédito al consumo [Directiva 87/102 del Consejo de 22 de diciembre de 1986 (DOUE L 42, de 12 de febrero de 1987)].

⁶ Una evaluación REFIT realizada en 2018-2019 concluyó que los objetivos que se fijó la Directiva de 2008, a saber, garantizar elevados niveles de protección de los consumidores y fomentar el desarrollo de un mercado interior de crédito, son aún pertinentes en el marco de un panorama normativo que presenta una importante fragmentación en toda la UE y se han alcanzado solo en parte. Esta fragmentación, junto con la inseguridad jurídica debida a la redacción imprecisa de algunas disposiciones de la Directiva, obstaculiza el buen funcionamiento del mercado interior del crédito al consumo y no garantiza un nivel uniformemente elevado de protección de los consumidores.

En 2020, la Comisión presentó otro informe sobre la aplicación de la Directiva, para exponer los principales resultados de la evaluación REFIT 2018-2019, así como las lecciones extraídas de la aplicación de la Directiva desde su adopción. El informe hacía hincapié en que los objetivos de la Directiva de 2008 siguen siendo pertinentes y que esta ha resultado parcialmente eficaz a la hora de garantizar un alto nivel de protección de los consumidores y el surgimiento de un mercado interior eficiente. Las razones por las que la Directiva solo ha resultado parcialmente eficaz se deben tanto a la propia Directiva (por ejemplo, la redacción imprecisa de determinados artículos) como a factores externos, como su aplicación práctica y el cumplimiento en los Estados miembros, y los aspectos del mercado de crédito al consumo que no contempla.

Por otra parte, es cierto que la Comisión pretende guardar una coherencia con las disposiciones existentes en la misma política sectorial de mercado interior, por ejemplo con la Directiva 93/13/CEE sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con los consumidores; la Directiva 2002/65/CE sobre comercialización a distancia de servicios financieros; la Directiva 2005/29/CE relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior y especialmente con el Reglamento (UE) 2016/679 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de éstos.

de obtención de crédito más fluido y rápido y suelen realizarlo en línea. Esto también afecta al sector crediticio, que se está digitalizando progresivamente.

También la aparición de nuevos operadores del mercado, como las plataformas de préstamo entre particulares, ofrecen contratos de crédito en distintos formatos y han aparecido nuevos productos, como los créditos de alto coste a corto plazo. La digitalización también ha aportado nuevas formas de revelar información por medios digitales y de evaluar la solvencia de los consumidores, utilizando sistemas automatizados de toma de decisiones y datos no tradicionales.

La crisis de la COVID-19 y las medidas de confinamiento resultantes también han desestabilizado la economía de la UE y han tenido una repercusión muy significativa en el mercado del crédito y los consumidores, en particular los más vulnerables, colocando en una situación de mayor vulnerabilidad económica a muchos hogares de la UE. En contrapartida, la crisis también ha acelerado la transformación digital.

En el contexto de la crisis de la COVID-19, los Estados miembros adoptaron una serie de medidas destinadas a aliviar la carga financiera de la ciudadanía y los hogares, como las moratorias de reembolso de los préstamos que, en general, se hicieron extensivas al crédito al consumo y que resultaban ajenas al Derecho de la Unión que no estaba preparado para asumir una respuesta y los propios Estados miembros que actuaron individualmente.

1.3. *El mercado interior como base jurídica de la propuesta.* La base jurídica de la Directiva propuesta es el artículo 114 del TFUE, relativo a la realización del mercado interior, teniendo debidamente en cuenta el artículo 169 del TFUE⁷. El artículo 114 del TFUE confiere a la UE la competencia de adoptar medidas para la aproximación de las normas nacionales relativas al establecimiento y funcionamiento del mercado interior⁸. Mediante la creación de un alto nivel de protección de los consumidores, la propuesta pretende contribuir al buen funcionamiento del mercado interior.

El Tratado (MOLINA DEL POZO, 2015) prevé actuaciones dirigidas a garantizar la creación y el funcionamiento de un mercado interior, con un elevado nivel de protección de los consumidores, así como la libre prestación de servicios. Un mercado de este tipo para el crédito al consumo que se ve limitado todavía por varios obstáculos. Estos obstáculos limitan el nivel de la actividad transfronteriza, tanto de la oferta como de la demanda, y reducen así la competencia y en consecuencia las posibilidades de elección de los consumidores.

Según la Comisión, como los objetivos de la actuación propuesta no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, sino que, por la escala y los efectos de la actuación propuesta, pueden lograrse mejor a nivel de la UE, por lo que esta propuesta de Directiva se basa en una armonización que es de carácter total en lo que regula, es decir armonización plena; pero no se trata de una armonización completa de todo su ámbito de aplicación, porque la propuesta -como se expondrá- solamente regula parcialmente el sector del crédito al consumo que contempla determinados supuestos y, que resulta complejo es que dicha armonización se realiza en cada uno de ellos con un nivel de armonización diferente.

La Comisión considera que una armonización plena es necesaria para garantizar que todos los consumidores de la Unión se beneficien de un nivel elevado y equivalente de protección de

⁷ El artículo 169 del TFUE estipula que los objetivos de promover los intereses de los consumidores y garantizarles un alto nivel de protección pueden alcanzarse mediante medidas adoptadas en virtud del artículo 114 del TFUE.

⁸ De conformidad con el artículo 26 del TFUE, el mercado interior implica un espacio en el que se garantiza la libre circulación de mercancías y servicios y la libertad de establecimiento. El desarrollo de un marco jurídico más transparente y eficiente para el crédito al consumo debe aumentar la confianza de los consumidores y facilitar el desarrollo de actividades transfronterizas.

sus intereses y para crear un mercado interior que funcione bien, pero en realidad la propuesta permite la consolidación de diferentes niveles de armonización.

En consecuencia, los Estados miembros no deben poder mantener o adoptar disposiciones nacionales que discrepen de las previstas en la presente Directiva, salvo que en ella se haya dispuesto de otro modo. Sin embargo, tal restricción solo debe aplicarse cuando en la propuesta de Directiva haya disposiciones armonizadas. En caso de que no existan esas disposiciones armonizadas, los Estados miembros son libres de mantener o adoptar normas nacionales.

En este sentido, los Estados deben tener la posibilidad de mantener o adoptar disposiciones nacionales que versen sobre:

- la responsabilidad solidaria del vendedor o proveedor de servicios y el prestamista;
- tener la posibilidad de mantener o adoptar disposiciones nacionales sobre la terminación del contrato de venta de bienes o prestación de servicios en caso de que el consumidor ejerza su derecho de desistimiento del contrato de crédito o del contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa;
- en el caso de los contratos de crédito de duración indefinida, debe ofrecerse a los Estados miembros la posibilidad de fijar un plazo mínimo que tenga que transcurrir entre el momento en que el prestamista solicita el reembolso y la fecha en que ha de reembolsarse el crédito.

La Comisión considera que, la actuación de la UE puede garantizar un nivel uniformemente elevado de protección a los consumidores y un marco jurídico más claro y más armonizado que en la actualidad, reduciendo los obstáculos para la concesión de créditos en otros Estados miembros (mediante la concesión transfronteriza directa o la creación de filiales), olvidando o mejor dicho dejando que los Estados miembros regulen de manera dispar, supuestos importantes cuya divergencia puede llegar a distorsionar el funcionamiento del mercado interior, como es el caso del sobreendeudamiento de las familias⁹.

Con la digitalización y la posible entrada en el mercado del crédito de nuevos actores digitales, cabe prever el aumento de la concesión transfronteriza de créditos. Esto puede hacer que las normas comunes de la UE adaptadas a la era digital no sean eficaces para alcanzar los objetivos estratégicos de la UE.

La propuesta, intenta cumplir el principio de proporcionalidad, puesto que, según la Comisión, no excede de lo estrictamente necesario para alcanzar sus objetivos. Así pues, no regula todos los aspectos de la actividad crediticia, sino que se centra en aspectos clave de las operaciones de crédito al consumo para facilitar el desarrollo de la prestación transfronteriza de servicios y proteger a los consumidores en este contexto.

La Directiva¹⁰ propuesta sustituirá a la Directiva de 2008, pero conservará muchos de sus elementos. Esto permitirá a los Estados miembros modificar la legislación en vigor (resultante de haber transpuesto la Directiva 2008/48/CE) en la medida necesaria para garantizar su cumplimiento, limitando así el impacto de una reforma de este tipo en sus sistemas legislativos. La Directiva propuesta es un instrumento de armonización plena en los ámbitos que abarca; sin

⁹ Llama la atención que la UE no regule los problemas más domésticos de los ciudadanos y si regule la insolvencia de las empresas, por ejemplo, en el Reglamento (UE) 2015/848 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de mayo de 2015 sobre procedimientos de insolvencia (DOUE L 141, de 5 de junio de 2015, p. 19).

¹⁰ El instrumento elegido es una directiva por la que se deroga la Directiva 2008/48/CE. Una directiva es un instrumento jurídico vinculante en cuanto al resultado de conseguir el funcionamiento del mercado interior, pero deja a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios, conforme el artículo 288 del TFUE. Véase: MOLINA DEL POZO, 2015.

embargo, en ciertos ámbitos, algunas opciones reglamentarias se dejan a la discreción de los Estados miembros.

La evaluación detectó una serie de deficiencias relacionadas con el ámbito de aplicación de la Directiva 2008/48/CE, sus definiciones y términos que a veces son poco claros, obligaciones de información no adaptadas a los soportes digitales, una falta de claridad en las disposiciones relativas a la evaluación de solvencia que da lugar a una insuficiente protección para los consumidores, y diferencias en el cumplimiento¹¹.

La propuesta de Directiva simplifica determinados requisitos de información y tiene por objeto adaptar los requisitos al uso digital. Más concretamente, la propuesta reducirá los costes publicitarios para los proveedores/intermediarios de crédito en determinados medios, como la radio, mientras que garantizará que los consumidores obtengan una información más clara que resulte más fácil de procesar y de comprender.

La digitalización ha contribuido a cambios en el mercado que no se previeron en el momento de la adopción de la Directiva 2008/48/CE. De hecho, los rápidos avances tecnológicos registrados desde la Directiva de 2008 han traído consigo cambios significativos en el mercado de los créditos al consumo, tanto en el lado de la oferta como en el de la demanda, entre los que se encuentra la aparición de nuevos productos y la evolución del comportamiento y las preferencias de los consumidores.

La redacción imprecisa de determinadas disposiciones de la Directiva 2008/48/CE, que permite a los Estados miembros adoptar disposiciones divergentes que van más allá de las previstas en dicha Directiva, ha dado lugar a un marco normativo de la Unión fragmentado en una serie de aspectos del crédito al consumo.

La justificación de esta situación de hecho y de derecho resultante de estas diferencias nacionales da lugar, en algunos casos, a distorsiones de la competencia entre los prestamistas de la Unión y crea obstáculos al mercado interior. La mencionada situación limita la capacidad de los consumidores para beneficiarse de una oferta cada vez mayor de crédito transfronterizo, que se espera que siga creciendo como resultado de la digitalización. Estas distorsiones y restricciones pueden tener como consecuencia, a su vez, una reducción de la demanda de bienes y servicios. La situación también conduce a un nivel inadecuado e incoherente de protección de los consumidores en toda la Unión¹².

La adaptación de los requisitos de información para el uso digital, sobre todo a través de un nuevo Resumen Normalizado Europeo sobre el Crédito al Consumo, tiene un coste inicial. Sin

¹¹ El Parlamento Europeo también organizó una audiencia en marzo de 2021 sobre la revisión de la Directiva, y el Comité Económico y Social Europeo publicó un documento informativo en 2019 sobre la evaluación de la Directiva de crédito al consumo. Un grupo de autoridades encargadas de la cooperación en materia de protección de los consumidores, pertenecientes a la red CPC (red de autoridades de consumo de la UE), también realizaron, en marzo de 2021, una verificación coordinada de la conformidad de la publicidad en línea y de las ofertas para adquirir productos de crédito al consumo. El amplio proceso de consulta ha permitido identificar los puntos de vista de las principales partes interesadas acerca de problemas clave. Sus comentarios señalaron la digitalización del mercado como el principal factor a considerar en el proceso de revisión. Las organizaciones de consumidores, por su parte, eran partidarias de una revisión extensa de la Directiva para abordar varios problemas identificados en el examen vinculados con el ámbito de aplicación inadecuado de la Directiva, las prácticas de concesión irresponsables, la sobrecarga de información, el uso de los datos y el endeudamiento excesivo, en particular en el marco de la pandemia de COVID-19.

¹² En los últimos años, el crédito ofrecido a los consumidores ha evolucionado y se ha diversificado considerablemente. Han aparecido nuevos productos de crédito, en particular a través de internet, y su uso sigue desarrollándose. Esto ha generado inseguridad jurídica con respecto a la aplicación de la Directiva 2008/48/CE a estos nuevos productos.

embargo, a largo plazo reduciría la carga sobre las empresas¹³, que podrían facilitar el formulario completo de la Información Normalizada Europea sobre el Crédito al Consumo por correo electrónico, sin necesitar adaptarlo a pantallas digitales.

II. CONTENIDO DE LA PROPUESTA

2.1. Se establece en la propuesta que el objetivo de la Directiva es armonizar aspectos de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a determinados contratos de crédito al consumo y servicios de crédito de financiación participativa¹⁴.

Además de la base jurídica del artículo 169, apartado 1º y apartado 2, letra a), que establecen que la Unión debe contribuir a alcanzar un alto nivel de protección de los consumidores mediante medidas que adopte en virtud del artículo 114 del TFUE (mercado interior), se refuerza la base jurídica con el artículo 38 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea que dispone que las políticas de la Unión han de garantizar un alto nivel de protección de los consumidores

La propuesta de Directiva respeta los derechos fundamentales y observa los principios reconocidos, en especial, por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. En particular, la propuesta Directiva respeta plenamente el derecho a la protección de datos personales, a la propiedad, a la no discriminación, a la protección de la vida familiar y profesional y a la protección de los consumidores con arreglo a la Carta¹⁵.

Los consumidores que residan legalmente en la Unión no deben ser discriminados por razón de su nacionalidad o lugar de residencia, o por cualquier motivo contemplado en el artículo 21 de la Carta, al solicitar, celebrar o suscribir un contrato de crédito o un contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa dentro de la Unión, cumpliendo con el principio de no discriminación por nacionalidad.

La propuesta de Directiva complementa las normas establecidas en la Directiva 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo¹⁶ relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores. A fin de garantizar la seguridad jurídica, debe aclararse que, en caso de conflicto entre ambas disposiciones, debe aplicarse la disposición de la Directiva de Crédito al Consumo al considerarse como *lex specialis*.

Para mejorar el funcionamiento del mercado interior de los créditos al consumo, se prevé un marco comunitario armonizado de la Unión en una serie de ámbitos esenciales. Teniendo en cuenta el desarrollo del mercado del crédito al consumo, en particular a través de internet, y la creciente movilidad de los ciudadanos europeos, una normativa de la Unión, orientada hacia el futuro, que pueda adaptarse a futuras formas de crédito y que permita a los Estados miembros

¹³ Puesto que cerca de una tercera parte de los consumidores suscribieron un contrato de crédito en línea, en última instancia esta reducción de la carga podría tener una repercusión positiva en 25 millones de préstamos bancarios personales cada año.

¹⁴ En el artículo 45 de la propuesta se regula el ejercicio de la delegación estableciendo los procedimientos que se han de seguir para permitir que determinadas partes de la Directiva puedan adaptarse, especificarse o actualizarse mediante actos delegados.

¹⁵ Es cierto que puede criticarse que no cumple estrictamente toda la Carta, pues conforme al artículo 34-3 debería la Unión combatir la exclusión social y la pobreza, el derecho a una ayuda social y a una ayuda de vivienda y no lo hace al no tratar adecuadamente el sobreendeudamiento de las familias a nivel de la Unión y, otros supuestos que pueden dar lugar a la exclusión financiera.

¹⁶ Directiva 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002, relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores, y por la que se modifican la Directiva 90/619/CEE del Consejo y las Directivas 97/7/CE y 98/27/CE (DOUE L 271, de 9 de octubre de 2002, p. 16).

un grado idóneo de flexibilidad¹⁷ en su aplicación, ayudará a establecer unas condiciones de competencia equitativas para las empresas.

2.2. El ámbito de aplicación de la propuesta abarca determinados contratos de crédito al consumo y servicios de crédito de financiación participativa. Siguen siendo válidas algunas exenciones permitidas por el artículo 2 de la Directiva 2008/48/CE, pero se suprimen las relativas a los importes mínimos, los contratos de arrendamiento financiero con una opción de

«Los rápidos avances tecnológicos registrados desde la Directiva de 2008 han traído consigo cambios significativos en el mercado de los créditos al consumo, tanto en el lado de la oferta como en el de la demanda»

compra de bienes o servicios, la posibilidad de descubierto, los créditos libres de intereses sin gastos o los créditos que han de reembolsarse en el plazo de tres meses con gastos mínimos.

En cuanto a las definiciones¹⁸, son propias del derecho derivado de la Unión conteniendo los términos específicos y propios utilizados en la propuesta. No es una armonización total, pero sí es plena en los aspectos que regula. Por ello, en la explicación de la propuesta la Comisión

hace constar que, *en toda la medida de lo posible, las definiciones se han armonizado con las de otros textos de la UE*, en particular la Directiva 2014/17/CE sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial¹⁹.

Las definiciones que contiene la propuesta Directiva determinan el alcance de la armonización que, como se ha indicado es plena, pero no total, y en cierta forma armoniza de una forma «sui generis», como se expondrá.

La obligación de los Estados miembros de aplicar la presente Directiva se limita, por consiguiente, al ámbito que dichas definiciones establecen. No obstante, la propuesta de Directiva debe entenderse sin perjuicio de la posibilidad de que los Estados miembros, conforme al Derecho de la Unión, apliquen las disposiciones de la misma a aspectos que no pertenezcan a su ámbito de aplicación. De este modo, un Estado miembro podría mantener o adoptar legislación nacional correspondiente a la Directiva o a determinadas disposiciones de la Directiva relativas a los contratos de crédito fuera del ámbito de aplicación de esta, por ejemplo, sobre los contratos de crédito en los que se pide al consumidor que entregue un bien

¹⁷ En determinados aspectos se puede aplicar el Reglamento (UE) n.º 182/2011 que establece las normas y los principios generales relativos a las modalidades de control por parte de los Estados miembros del ejercicio de competencias (DOUE L 55, de 28 de febrero de 2011, p. 13). Este Reglamento establece los principios generales relativos a los mecanismos de control por parte de los Estados miembros de la UE del ejercicio de las competencias de ejecución de la Comisión conforme establece el artículo 291 del TFUE sobre los actos de ejecución. Puede verse al efecto: DE MIGUEL CANUTO, 2016.

¹⁸ El artículo 3 de la propuesta contiene todas las definiciones detalladas previstas en dicho precepto; en concreto, las siguientes: consumidor; prestamista; contrato de crédito; servicios de crédito de financiación participativa; coste total del crédito para el consumidor; importe total adeudado; tasa anual equivalente o TAE; tipo deudor; tipo deudor fijo; importe total del crédito; soporte duradero; intermediario del crédito; información precontractual; elaboración de perfiles; técnicas de comunicación a distancia; prácticas de venta vinculada; prácticas de venta combinada; servicios de asesoramiento; posibilidad de descubierto; rebasamiento; contrato de crédito vinculado; reembolso anticipado; plataforma de financiación participativa; línea de crédito renovable y servicios de asesoramiento en materia de deudas.

¹⁹ Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y el Reglamento (UE) n.º 1093/2010 (DOUE L 60, de 28 de febrero de 2014, p. 34).

al prestamista como garantía y en los que la responsabilidad del consumidor está estrictamente limitada a dicho bien pignorado²⁰.

Además, los Estados miembros también podrán aplicar la Directiva a los créditos vinculados que no entren en la definición de contrato de crédito vinculado de la presente Directiva. De este modo, las disposiciones de la propuesta de Directiva sobre contratos de créditos vinculados podrían aplicarse a los contratos de crédito que sirvan solo parcialmente para financiar un contrato de suministro de bienes o prestación de servicios.

Hay que tener en cuenta que varios Estados miembros han aplicado la Directiva 2008/48/CE más allá de su ámbito de aplicación para mejorar el nivel de protección de los consumidores.

De hecho, varios de los contratos de crédito que quedan fuera del ámbito de aplicación de dicha Directiva pueden ser perjudiciales para los consumidores, incluidos los préstamos de alto coste a corto plazo, cuyo importe suele ser inferior al umbral mínimo de 200 EUR establecido por la Directiva 2008/48/CE.

En este contexto, y con el fin de garantizar un elevado nivel de protección de los consumidores y facilitar el mercado transfronterizo del crédito al consumo, el ámbito de aplicación de la propuesta Directiva abarca algunos contratos excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva 2008/48/CE, como los contratos de crédito al consumo por un importe inferior a 200 EUR.

Del mismo modo, otros productos potencialmente perjudiciales, debido a los elevados costes que conllevan o a tasas elevadas en caso de impago, están cubiertos por la Directiva, a fin de garantizar una mayor transparencia y una mejor protección de los consumidores, lo que redundará en una mayor confianza de estos.

En este sentido, no se excluyen del ámbito de aplicación de la Directiva:

- los contratos de arrendamiento financiero;
- los contratos de crédito en forma de posibilidad de descubierto y en los que el crédito deba reembolsarse en el plazo de un mes;
- los contratos de crédito en los que el crédito se conceda sin intereses y sin ningún otro gasto, incluidos los sistemas «*Compre ahora, pague después*», es decir, los nuevos instrumentos financieros digitales que permiten a los consumidores realizar compras y pagarlas a lo largo del tiempo;
- los contratos de crédito bajo cuyas condiciones el crédito debe reembolsarse en un plazo de tres meses y solo se cobran unos gastos mínimos;
- además, todos los contratos de crédito de hasta 100 000 EUR deben incluirse en el ámbito de aplicación de la presente Directiva.

Por otra parte, el umbral superior de los contratos de crédito contemplados en la propuesta de Directiva debe incrementarse para tener en cuenta la indexación y adaptarlo a los efectos de la inflación desde 2008 y en los próximos años.

En el caso de los *contratos de crédito* específicos a los que solo se aplican algunas disposiciones de la presente Directiva, los Estados miembros deben seguir teniendo libertad para regular, en su Derecho interno, tales tipos de contratos de crédito en lo que respecta a otros aspectos no armonizados por la presente Directiva.

²⁰ Lo que permite, en cierta forma, una armonización «a la carta», fruto de delicados acuerdos políticos para consensuar el texto.

Los *contratos relativos a la prestación continua de servicios o al suministro de bienes* de un mismo tipo, en los que el consumidor paga cuotas periódicas mientras dura la prestación, pueden presentar grandes diferencias, tanto en lo que se refiere a los intereses de las partes contratantes como a las modalidades y la ejecución de las operaciones, en comparación con los contratos de crédito cubiertos por la presente Directiva. Por tanto, tales contratos no deben considerarse contratos de crédito a los efectos de la presente Directiva. Estos contratos incluyen, por ejemplo, los contratos de seguros en los que el seguro se paga mediante cuotas mensuales.

Los contratos de crédito relativos a la concesión de créditos garantizados por bienes inmuebles y los contratos de crédito cuyo objeto sea financiar la adquisición o el mantenimiento de derechos de propiedad sobre terrenos o edificios existentes o proyectados deben quedar excluidos del ámbito de aplicación de la presente Directiva, ya que dichos contratos están regulados por la Directiva 2014/17/CE del Parlamento Europeo y del Consejo²¹.

No obstante, no deben excluirse del ámbito de aplicación de la Directiva los créditos no garantizados cuya finalidad sea la renovación de un bien inmueble de uso residencial, incluidos aquellos que supongan un importe total del crédito superior a 100 000 EUR.

La Directiva deberá aplicarse con independencia de que el prestamista sea una persona física o jurídica. No obstante, la propuesta de Directiva no debe afectar al derecho de los Estados miembros a limitar la concesión de créditos al consumo únicamente a las personas jurídicas o a algunas personas jurídicas²².

Tampoco la Directiva regula cuestiones de Derecho contractual relativas a la validez de los contratos de crédito o de los contratos para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa. Por consiguiente, en ese ámbito, los Estados miembros pueden mantener o adoptar disposiciones nacionales que sean conformes con el Derecho de la Unión²³.

Los Estados miembros están facultados para establecer el régimen jurídico que regula la oferta para celebrar un contrato de crédito o un contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa, en particular cuándo debe ofrecerse esta y durante cuánto tiempo es vinculante para el prestamista o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa.

Si dicha oferta se hace al mismo tiempo que la información precontractual prevista en la propuesta de Directiva, debe facilitarse en un documento aparte, al igual que cualquier otra información adicional que el prestamista o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa deseen facilitar al consumidor. Este documento aparte podrá adjuntarse a la Información Normalizada Europea sobre el Crédito al Consumo.

No obstante, habida cuenta de las características específicas de esta Directiva, algunas se han adaptado a las necesidades de la propuesta²⁴.

²¹ Vid. nota a pie de página n.º 19.

²² Determinadas disposiciones de la presente Directiva deben aplicarse a las personas físicas y jurídicas (intermediarios de crédito) que, en su actividad comercial, empresarial o profesional, a cambio de una remuneración, presentan o proponen contratos de crédito al consumo, asisten a los consumidores en los trámites previos de los contratos de crédito o suscriben contratos de crédito con los consumidores en nombre del prestamista.

²³ Generalmente, todas las cuestiones relativas a la validez de los contratos suelen continuar siendo competencia de los Estados miembros.

²⁴ Como sucede con el artículo 4 de la propuesta que regula la conversión de las cantidades expresadas en euros a una moneda nacional, fija las normas para convertir las cantidades expresadas en euros en la Directiva a las monedas nacionales.

2.3. *La financiación participativa.* La financiación participativa es una forma de financiación que está cada vez más disponible para los consumidores, normalmente para pequeños gastos o inversiones. El Reglamento (UE) 2020/1503 del Parlamento Europeo y del Consejo²⁵ excluye de su ámbito de aplicación los servicios de financiación participativa, incluidos los que facilitan la concesión de créditos, que se prestan a los consumidores tal como se definen en la Directiva 2008/48/CE.

En este contexto, la propuesta Directiva de crédito al consumo tiene por objeto complementar el Reglamento (UE) 2020/1503, corregir esta exclusión y aportar claridad jurídica sobre el régimen jurídico aplicable a los servicios de financiación participativa cuando un consumidor desea obtener un crédito a través de un proveedor de servicios de crédito de financiación participativa²⁶.

Un proveedor de servicios de crédito de financiación participativa opera a través de una plataforma digital abierta al público con objeto de poner en contacto a prestamistas potenciales con consumidores que buscan financiación o facilitar el contacto entre ellos.

Dicha financiación podría adoptar la forma de crédito al consumo. Cuando los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa faciliten directamente crédito a los consumidores, se les aplicarán las disposiciones de la propuesta de Directiva relativas a los prestamistas.

Cuando los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa faciliten la concesión de créditos entre los prestamistas que actúan en el ejercicio de su actividad comercial, empresarial o profesional y los consumidores, las obligaciones de los prestamistas en virtud de la propuesta de Directiva deben aplicarse a dichos prestamistas. En tal situación, los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa actúan como intermediarios de crédito, por lo que deben aplicárseles las obligaciones contempladas en la propuesta de Directiva para los intermediarios de crédito.

Algunas disposiciones de la presente Directiva deben aplicarse, además, a los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa que actúen en calidad de prestamistas o intermediarios de crédito, cuando faciliten la concesión de créditos entre, por una parte, las personas que conceden créditos al consumo fuera del ejercicio de su actividad comercial, empresarial o profesional y, por otra, los consumidores. En este contexto, el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa debe cumplir determinadas normas y obligaciones de la presente Directiva, incluida la obligación de llevar a cabo una evaluación de solvencia y de cumplir las normas sobre información precontractual.

Las personas que concedan créditos al consumo al margen del ejercicio de su actividad comercial, empresarial o profesional a través de una plataforma de crédito de financiación participativa no deben estar sujetas a las obligaciones para los prestamistas en virtud de lo previsto en la propuesta de Directiva, por lo que no entrarían dentro de su ámbito de aplicación.

Se considera que los consumidores deben estar protegidos contra las prácticas desleales o engañosas, en particular en lo que respecta a la información facilitada por el prestamista, el intermediario de crédito o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa, de

²⁵ Reglamento (UE) 2020/1503 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de octubre de 2020, relativo a los proveedores europeos de servicios de financiación participativa para empresas, y por el que se modifican el Reglamento (UE) 2017/1129 y la Directiva (UE) 2019/1937 (DOUE L 347, de 20 de octubre de 2020, p. 1).

²⁶ En el artículo 3 d) de la propuesta se definen los servicios de crédito de financiación participativa, como aquellos servicios prestados por una plataforma de financiación participativa para facilitar la concesión de créditos al consumo.

conformidad con la Directiva 2005/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo²⁷. Dicha Directiva sigue aplicándose a los contratos de crédito y a los servicios de crédito de financiación participativa, y funciona como una «red de seguridad» que garantiza el mantenimiento de un elevado nivel común de protección de los consumidores contra las prácticas comerciales desleales en todos los sectores, en particular complementando el resto del Derecho de la Unión.

El principio de no discriminación contenido en la propuesta exige a los Estados miembros que se aseguren de que los consumidores que residen legalmente en la UE no sean discriminados por razón de su nacionalidad, residencia o por cualquier razón contemplada en el artículo 21 de la Carta, cuando soliciten, celebren o suscriban un contrato de crédito o servicios de crédito de financiación participativa en la UE.

Por su parte, respecto a los contratos de crédito o contratos para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa de duración indefinida, la propuesta determina las condiciones específicas para poner fin a los contratos de crédito de duración indefinida, remitiendo al derecho de los Estados miembros para que garantice la finalización de duración indefinida²⁸.

2.4. *La información precontractual.* En la propuesta de Directiva se deben adoptar disposiciones específicas sobre la publicidad relativa a los contratos de crédito o los servicios de crédito de financiación participativa y sobre algunos elementos de información básica que deben facilitarse a los consumidores para que puedan comparar diferentes ofertas. Dicha información debe proporcionarse de forma clara, concisa y destacada, mediante un ejemplo representativo.

La información básica deberá mostrarse desde el inicio y de forma prominente, en un formato atractivo. Debe ser claramente legible y estar adaptada para tener en cuenta las limitaciones técnicas de determinados medios, como las pantallas de los teléfonos móviles. Las condiciones promocionales temporales, como los tipos de interés con tasa inicial reducida para los primeros meses del contrato de crédito o de los servicios de crédito de financiación participativa, deben identificarse claramente como tales. Los consumidores deben ver toda la información esencial de un vistazo, incluso cuando utilicen la pantalla de un teléfono móvil. El número de teléfono y la dirección de correo electrónico del prestamista y, en su caso, del intermediario de crédito y del proveedor de servicios de crédito de financiación participativa también deben comunicarse al consumidor para que este pueda ponerse en contacto con el prestamista, el intermediario de crédito o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa de forma rápida y eficiente.

Cuando no se pueda indicar el importe total del crédito, a saber, la suma de todas las cantidades puestas a disposición del consumidor, debe indicarse un importe máximo, en particular cuando el contrato de crédito dé al consumidor libertad para disponer de crédito con una limitación respecto del importe. El importe máximo debe indicar la cantidad máxima del crédito que se puede poner a disposición del consumidor. En casos concretos y justificados, con el fin de mejorar la comprensión por parte de los consumidores de la información divulgada en la publicidad de los contratos de crédito o de los servicios de crédito de financiación

²⁷ Directiva 2005/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2005, relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior, que modifica la Directiva 84/450/CEE del Consejo, las Directivas 97/7/CE, 98/27/CE y 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y el Reglamento (CE) n.º 2006/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo («Directiva sobre las prácticas comerciales desleales») (DOUE L 149, de 11 de junio de 2005, p. 22).

²⁸ Solamente se exige que se formule un preaviso al consumidor de al menos dos meses en papel o en otro soporte duradero.

participativa cuando el medio utilizado no permita visualizarla, como en la publicidad radiofónica, podría reducirse la cantidad de información divulgada.

Además, los Estados miembros deben conservar la libertad de regular en su Derecho interno los requisitos relativos a la publicidad de los contratos de crédito o los servicios de crédito de financiación participativa en la que no se incluye información sobre el coste del crédito.

Como regla general existe una obligación de facilitar información gratuita a los consumidores de conformidad con la Directiva, lo que implica que tanto la información a los consumidores, como la información precontractual o la información general, debe facilitarse gratuitamente.

Con el fin de poder tomar sus decisiones con pleno conocimiento de causa, los consumidores deben recibir información adecuada, que podrán examinar cuidadosamente cuando mejor les convenga, al menos un día antes de la celebración del contrato de crédito o del contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa, lo que incluirá información sobre las condiciones y el coste del crédito y sobre sus obligaciones, así como explicaciones adecuadas al respecto. Estas normas se entienden sin perjuicio de lo dispuesto en la Directiva 93/13/CEE²⁹.

Sin perjuicio de lo dispuesto en la Directiva 93/13/CEE y de las obligaciones precontractuales en el marco de la propuesta de Directiva, y a fin de garantizar un elevado nivel de protección de los consumidores, se considera que debe ofrecerse información al consumidor, a su debido tiempo y antes de cualquier modificación de las condiciones del contrato de crédito o del contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa, que incluya una descripción de los cambios propuestos y, en su caso, indique al consumidor si es necesario su consentimiento o le informe de los cambios realizados por ministerio de la ley; el calendario de aplicación de dichos cambios; los medios de reclamación a disposición del consumidor, así como el plazo para que el consumidor presente una reclamación, y el nombre y la dirección de la autoridad competente ante la que puede presentarse la reclamación. La modificación de un contrato no debe afectar a ningún derecho de los consumidores, incluidos los derechos de información recogidos en la propuesta de Directiva.

En cuanto a la publicidad y comercialización de los contratos de crédito y de los servicios de crédito de financiación participativa, la propuesta introduce principios generales sobre las comunicaciones publicitarias y comerciales, en el sentido de que sean leales y clara y no resulten engañosas, prohibiéndose expresamente que se prohibirá toda redacción que pueda generar en el consumidor falsas expectativas sobre la disponibilidad o el coste de un crédito.

La información básica que debe incluirse en la publicidad de los contratos de crédito y los servicios de crédito de financiación participativa, en el artículo 8 de la propuesta, establece la forma y el contenido de la información que debe incluirse en la publicidad. La información básica se refiere a las características esenciales del crédito. En casos concretos y justificados, cuando el medio utilizado para comunicar la información que debe figurar en la publicidad no permita su visualización, como en el caso de la publicidad radiofónica, dicha información deberá reducirse para evitar el exceso de información y recudir la carga innecesaria. Estas disposiciones complementan las obligaciones de la Directiva 2002/65/CE relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores y la Directiva 2005/29/CE relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior.

²⁹ Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (DOUE L 95, de 21 de abril de 1993, p. 29).

Respecto a la información general exige que los prestamistas o, en su caso, los intermediarios de crédito o los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa faciliten en todo momento información general clara y comprensible sobre los contratos de crédito.

En cuanto a la información precontractual establece la obligación para los prestamistas, intermediarios de crédito o los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa de facilitar a los consumidores información personalizada precontractual sobre la base del

«La crisis de la COVID-19 y las medidas de confinamiento resultantes también han desestabilizado la economía de la UE y han tenido una repercusión muy significativa en el mercado del crédito y los consumidores»

formulario de la Información Normalizada Europea sobre el Crédito al Consumo³⁰, además del cual recibirán un Resumen Normalizado Europeo sobre el Crédito al Consumo de una página en el que se esbochen las características principales del crédito en cuestión, para ayudarles a comparar ofertas diferentes. El objetivo es asegurarse de que los consumidores vean toda la información esencial de un vistazo, incluso en la pantalla de un teléfono móvil. El

contenido y la presentación del Resumen Normalizado Europeo sobre el Crédito al Consumo se detallan en el anexo II, mientras que el contenido y la presentación del formulario de la Información Normalizada Europea sobre el Crédito al Consumo se detallan en el anexo I.

La información precontractual debe facilitarse al menos un día antes de que el consumidor quede vinculado por cualquier contrato de crédito, o contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa u oferta. Si la información precontractual se facilita menos de un día antes de que el consumidor quede vinculado por cualquier contrato de crédito, contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa u oferta, los prestamistas, los intermediarios de crédito o los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa tienen que recordar a los consumidores, un día después de la celebración del contrato, la posibilidad de desistir del contrato de crédito o del contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa.

La información precontractual relativa a contratos de crédito contemplados en el artículo 2, apartados 5 o 6) obliga a los prestamistas e intermediarios de crédito a facilitar a los consumidores información precontractual personalizada para determinados tipos de crédito al consumo basada en el formulario de la Información Europea sobre el Crédito al Consumo, además del Resumen Normalizado Europeo sobre el Crédito al Consumo de una página. El contenido y la presentación del formulario se detalla en el anexo III de la propuesta.

Para otros contratos de crédito, la información precontractual debe proporcionarse al menos un día antes de que el consumidor quede vinculado por cualquier contrato u oferta de crédito. En caso contrario, los prestamistas y los intermediarios de crédito tienen que recordar a los consumidores, un día después de la celebración del contrato, la posibilidad de desistir del contrato de crédito.

³⁰ La información precontractual debe facilitarse a través del formulario de la Información Normalizada Europea sobre el Crédito al Consumo. Para ayudar a los consumidores a comprender y comparar las ofertas, además del formulario de la Información Normalizada Europea sobre el Crédito al Consumo, debe facilitarse un Resumen Normalizado Europeo sobre el Crédito al Consumo, que sintetice el elemento clave del crédito y a través del cual los consumidores deben ver toda la información esencial a simple vista, incluso en la pantalla de un teléfono móvil. La información debe ser clara, completamente legible y estar adaptada para tener en cuenta las limitaciones técnicas de determinados medios, como las pantallas de los teléfonos móviles. Debe presentarse de manera adecuada y válida en los diferentes canales, a fin de garantizar que todos los consumidores puedan acceder a dicha información en igualdad de condiciones y de conformidad con la Directiva (UE) 2019/882 del Parlamento Europeo y del Consejo.

Con objeto de lograr la mayor transparencia posible y de que las ofertas puedan compararse, la información precontractual debe incluir, en particular, la tasa anual equivalente correspondiente al crédito, calculada de idéntica forma en toda la Unión. Dado que en esta fase la tasa anual equivalente solo puede indicarse mediante un ejemplo, este debe ser representativo. Por tanto, debe corresponder, por ejemplo, a la duración media y al importe total del crédito concedido para el tipo de contrato o de servicios de crédito de financiación participativa en cuestión y, en su caso, a los bienes adquiridos.

Al elegir el ejemplo representativo debe tenerse también en cuenta la frecuencia de ciertos tipos de contratos de crédito o de servicios de crédito de financiación participativa en un mercado concreto. En lo que se refiere al tipo deudor, la frecuencia de los pagos a plazos y la capitalización de intereses, los prestamistas deben recurrir al método de cálculo habitualmente utilizado para el crédito al consumo respectivo. Si la información precontractual se facilita menos de un día antes de que el consumidor quede vinculado por cualquier contrato de crédito o cualquier contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa, el prestamista y, en su caso, el intermediario de crédito o los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa deben recordar a los consumidores, un día después de la celebración del contrato, la posibilidad de desistir del contrato de crédito o del contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa.

El coste total del crédito para el consumidor debe incluir todos los gastos, incluidos los intereses, las comisiones, los impuestos, la remuneración de los intermediarios de crédito y cualquier otro tipo de gastos que el consumidor deba abonar en relación con el contrato de crédito o los servicios de crédito de financiación participativa, exceptuando los gastos notariales. El conocimiento real de los gastos que posee el prestamista debe evaluarse de forma objetiva, teniendo en cuenta los requisitos en materia de profesionalidad establecidos en la propuesta de Directiva.

En otra muestra de armonización «plena» pero no total, los Estados miembros deben conservar la libertad de mantener o adoptar disposiciones nacionales que prohíban al prestamista o al proveedor de servicios de crédito de financiación participativa exigir al consumidor, en relación con el contrato de crédito o los servicios de crédito de financiación participativa, la apertura de cuentas bancarias o la celebración de contratos para otros servicios accesorios o el abono de los gastos o las remuneraciones de esas cuentas bancarias o de esos servicios accesorios. En los Estados miembros que autoricen esas ofertas combinadas, los consumidores deben ser informados antes de la celebración del contrato de crédito o del contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa acerca de los servicios accesorios que sean obligatorios para obtener el crédito o para obtenerlo en las condiciones ofrecidas. Los costes pagaderos por dichos servicios accesorios, en particular las primas de seguros, deben incluirse en el coste total del crédito.

Alternativamente, cuando el importe de dichos gastos no pueda determinarse de antemano, los consumidores han de ser debidamente informados de su existencia en la fase precontractual.

Debe suponerse que el prestamista o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa conoce el coste de dichos servicios accesorios que, él mismo o en nombre de un tercero, ofrece al consumidor, salvo si el precio está en función de las características específicas del consumidor o de su situación particular.

Sin embargo, en el caso de ciertos tipos específicos de contratos de crédito, y con el fin de garantizar un nivel adecuado de protección de los consumidores sin imponer una carga excesiva a los prestamistas o, en su caso, a los intermediarios de crédito, conviene limitar los requisitos

de información precontractual, teniendo en cuenta el carácter específico de dichos tipos de contratos.

El consumidor debe ser ampliamente informado antes de la celebración del contrato de crédito o el contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa, con independencia de que en la venta del crédito haya participado o no un intermediario de crédito. En consecuencia, como regla general, los requisitos de información precontractual deben aplicarse también a los intermediarios de crédito³¹. No obstante, a los proveedores de bienes y servicios que actúen como intermediarios de crédito a título subsidiario no procede imponerles la obligación legal de proporcionar la información precontractual tal como se establece en la presente Directiva.

También, en la propuesta figura que los Estados miembros deben tener la posibilidad de regular el carácter potencialmente vinculante de la información que debe facilitarse al consumidor antes de la celebración del contrato de crédito o de los servicios de crédito de financiación participativa, así como el período de tiempo durante el cual el prestamista o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa deben quedar vinculados por ella, con lo que la pretendida armonización plena va disminuyendo a medida que se avanza en su lectura.

Por su parte, en el artículo 12 de la propuesta, bajo el epígrafe de «explicaciones adecuadas» obliga a los prestamistas, intermediarios de crédito y proveedores de servicios de crédito de financiación participativa a explicar adecuadamente a los consumidores los contratos de crédito, los servicios de crédito de financiación participativa y los servicios accesorios que les proponen, con el fin de permitirles evaluar si están adaptados a sus necesidades y a su situación financiera.

En resumen, la información que debe facilitarse antes de la celebración del contrato de crédito o del contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa, está armonizada en lo que se refiere a la publicidad y comercialización de los contratos de crédito y de los servicios de crédito de financiación participativa, así como su información básica, la información general y la información precontractual, con la peculiaridad de los contratos en los que figura el coste total del crédito para el consumidor y el importe total adeudado por el consumidor, dejando, otros aspectos, como las denominadas «explicaciones adecuadas» que quedan en manos de los Estados miembros.

2.5. La protección de datos personales. Uno de los aspectos más interesantes es el relativo a la protección de la intimidad las categorías y fuentes de datos personales que puedan utilizarse a los efectos de evaluar la solvencia.

En el artículo 13 de la propuesta se aborda el tema de las ofertas personalizadas basadas en un tratamiento automatizado, estableciendo la obligatoriedad de informar a los consumidores cuando se les presentan ofertas personalizadas basadas en un tratamiento automatizado de datos, incluida la elaboración de perfiles³².

³¹ Puede considerarse, por ejemplo, que los proveedores de bienes y servicios actúan como intermediarios de crédito a título subsidiario si su actividad como intermediarios no constituye el objeto principal de su actividad comercial, empresarial o profesional. En tales casos, el consumidor sigue estando suficientemente protegido, ya que el prestamista debe garantizar que reciba la información precontractual completa, bien a través del intermediario de crédito, si el prestamista y el intermediario así lo acuerdan, o bien por cualquier otro medio adecuado.

³² Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos) (DOUE L 119, de 4 de mayo de 2016, p. 1).

Como se destaca en la propuesta de la Comisión de un Reglamento por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial (Ley de Inteligencia Artificial³³), los sistemas de inteligencia artificial (IA) pueden desplegarse fácilmente en múltiples sectores de la economía y la sociedad, también a través de las fronteras, y pueden circular por toda la Unión.

En este contexto, los prestamistas, los intermediarios de crédito y los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa deben poder personalizar el precio de sus ofertas para consumidores específicos o categorías específicas de consumidores sobre la base de la toma de decisiones automatizada y la elaboración de perfiles de comportamiento de los consumidores que les permitan evaluar el poder adquisitivo del consumidor.

Por tanto, cuando el precio que se ofrezca a los consumidores esté personalizado en función de un tratamiento automatizado, se les debe informar claramente de ello, a fin de que puedan tener en cuenta los riesgos potenciales de su decisión de compra.

La propuesta en su artículo 19 aborda las «bases de datos», introduciendo disposiciones para garantizar que los prestamistas o proveedores de servicios de crédito de financiación participativa puedan tener acceso a información procedente de bases de datos pertinentes de manera no discriminatoria.

Las ventas de crédito que no hayan sido solicitadas por los consumidores pueden, en algunos casos, estar asociadas a prácticas perjudiciales para el consumidor. A este respecto, debe prohibirse la venta no solicitada de crédito, incluidas las tarjetas de crédito previamente aprobadas no solicitadas y enviadas a los consumidores, o el aumento unilateral del descubierto o del límite de las tarjetas de crédito de los consumidores.

Serán los Estados miembros quienes deban tomar las medidas adecuadas para promover unas prácticas responsables en todas las fases de la relación crediticia, teniendo en cuenta las peculiaridades de su mercado del crédito. Entre estas medidas pueden figurar, por ejemplo, ofrecer información y formación a los consumidores con advertencias de los riesgos en caso de impago o de endeudamiento excesivo. En un mercado crediticio en expansión, en particular, es importante que los prestamistas no concedan préstamos de forma irresponsable o sin haber evaluado previamente la solvencia del prestatario, lo cual resulta loable como finalidad, aunque los medios utilizados no se consideren los más pertinentes desde un punto de vista supranacional.

El ámbito sancionador, queda competencia de los Estados miembros que deben llevar a cabo la supervisión necesaria para evitar este comportamiento de los prestamistas y determinar los medios necesarios para establecer las sanciones correspondientes³⁴. Sin perjuicio de las disposiciones sobre el riesgo del crédito de la Directiva 2013/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo³⁵, los prestamistas o proveedores de servicios de crédito de financiación participativa deben ser los responsables de verificar individualmente la solvencia del consumidor.

³³ COM (2021) 206 final.

³⁴ En un mercado crediticio en expansión, en particular, es importante que los prestamistas no concedan préstamos de forma irresponsable o sin haber evaluado previamente la solvencia del prestatario. Los Estados miembros deben llevar a cabo la supervisión necesaria para evitar este comportamiento de los prestamistas y determinar los medios necesarios para establecer las sanciones correspondientes.

³⁵ Directiva 2013/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativa al acceso a la actividad de las entidades de crédito y a la supervisión prudencial de las entidades de crédito y las empresas de inversión, por la que se modifica la Directiva 2002/87/CE y se derogan las Directivas 2006/48/CE y 2006/49/CE (DOUE L 176, de 27 de junio de 2013, p. 338).

A tal efecto, se les deberá permitir servirse de la información facilitada por el consumidor no solo durante la preparación del contrato de crédito o el contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa, sino también durante toda la relación comercial. A los consumidores, por su parte, solamente les queda actuar con prudencia y, en todo caso, cumplir sus obligaciones contractuales.

Existe una complementariedad entre la protección de los consumidores y la protección de datos. La propuesta tiene una repercusión indudable en la protección de los derechos y de las libertades individuales en lo que se refiere al tratamiento de datos personales, en particular, debido a las disposiciones relativas a la evaluación de solvencia, las ofertas personalizadas basadas en un tratamiento automatizado y el uso de datos personales en el contexto de las actividades de asesoramiento y de otra índole.

El Supervisor Europeo de Protección de Datos³⁶, en su dictamen sobre la propuesta de Directiva³⁷ recomendó delimitar con claridad las categorías y fuentes de datos personales que pueden utilizarse a los efectos de evaluar su solvencia, ya que la propuesta de Directiva debe tener en cuenta las posibles consecuencias negativas para los afectados, por lo que el Supervisor considera que deberían abordarse los requisitos, la función y las responsabilidades de las bases de datos sobre créditos o de los terceros que realicen calificaciones crediticias. Igualmente, considera que, también debería aclararse en qué situaciones es necesaria y proporcionada la consulta a las fuentes externas.

Respecto a la información previa considera que los consumidores deben recibir en todo caso, información significativa previa cuando la evaluación de su solvencia se realice mediante un tratamiento automatizado. Cuando la elaboración de perfiles u otro tipo de tratamiento automatizado de datos personales, debe ofrecerse a los consumidores la opción de solicitar y obtener una evaluación realizada por una persona.

Teniendo en cuenta las posibles consecuencias negativas para los afectados, el Supervisor Europeo de Protección de datos considera que deberían confirmarse expresamente la plena

³⁶ El Supervisor Europeo de Protección de Datos (SEPD) es una autoridad supervisora independiente que tiene como objetivo principal garantizar que las instituciones y órganos de la Unión Europea respeten el derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal. Su informe anual es discutido en el Parlamento Europeo. La base jurídica se encuentra en el artículo 16.1 del TFUE y en el Reglamento (UE) 2018/1725 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de octubre de 2018 (DOUE L 259, de 21 de noviembre de 2018, p.30) relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y la libre circulación y por el que se derogan el Reglamento (UE) n.º 45/2001 y la Decisión n.º 1247/2002/CE. El Reglamento 2018/1725 establece las funciones y competencias del SEPD, así como su independencia institucional en su calidad de autoridad de control. También establece las normas para la protección de datos en las instituciones de la UE. En la práctica sus funciones principales son: control, asesoramiento y cooperación. En lo que respecta a la propuesta de Directiva de crédito al consumo, su labor se desarrolla en el marco de su función consultiva, ya que el SEPD asesora a la Comisión Europea, al Parlamento Europeo y al Consejo de la Unión Europea sobre asuntos de protección de datos en una serie de ámbitos de intervención política. Esta función consultiva está relacionada con las propuestas de nueva legislación, así como otras iniciativas que pueden afectar a la protección de datos personales en la UE.

³⁷ Véase el Dictamen del Supervisor Europeo de Protección de Datos sobre la propuesta de una Directiva relativa a los créditos al consumo (DOUE C 43, de 6 octubre de 2021). En este dictamen el Supervisor Europeo de Protección de Datos subraya que la propuesta tendrá una repercusión indudable en la protección de datos, en particular, en vista de sus disposiciones relativas a la publicidad y comercialización de los contratos de crédito (artículo 7); las ofertas personalizadas basadas en un tratamiento automatizado (artículo 13); obligación de evaluar la solvencia del consumidor (artículo 18); que puede requerir la consulta de las bases de datos pertinentes (artículo 18, apartado 9), incluyendo las alojadas en un Estado miembro distinto de aquel en que se encuentre el prestamista en el caso de los servicios de crédito transfronterizos (artículo 19); los servicios de asesoramiento (artículo 16) y las actividades incluidas en el artículo 32, apartado 1, letras a) a e).

aplicación del Reglamento n.º 2016/796³⁸ a todo tratamiento de datos personales incluidos en el ámbito de aplicación de la propuesta.

Los consumidores deben recibir en todo caso, información significativa previa cuando la evaluación de su solvencia se realice mediante un tratamiento automatizado y conlleve la elaboración de perfiles u otro tipo de tratamiento automatizado de datos personales; debe ofrecerse a los consumidores la opción de solicitar y obtener una evaluación realizada por una persona.

Por lo que se refiere a las ofertas personalizadas basadas en un tratamiento automatizado, el Supervisor recomienda introducir la obligación para el prestamista de proporcionar una información clara, significativa y uniforme sobre los parámetros utilizados para determinar el precio.

El informe del Supervisor acoge positivamente la propuesta, pero recomendando delimitar mejor las categorías de datos que pueden o no utilizarse para evaluar la solvencia; aclarar qué fuentes externas pueden considerarse pertinentes en el contexto de la evaluación de solvencia; abordar los requisitos, la función y las responsabilidades de las bases de datos sobre créditos; incluido un procedimiento para el control de calidad de los datos, y que cuando la evaluación de la solvencia se base en el tratamiento automatizado se informe de la circunstancia al consumidor en todos los casos y no sólo cuando se deniegue la solicitud del crédito como consta en la propuesta.

En definitiva, se insiste en la obligación de informar a los consumidores, en especial, la realizada con carácter previo a la evaluación de la solvencia, especificando que no se permitirá usar para fines de publicidad y comercialización los datos recogidos y tratados en el contexto de la evaluación de solvencia.

Esperemos que estas observaciones del dictamen del Supervisor Europea sean tenidas en cuenta por la Comisión y se modifique la propuesta en este sentido en el sentido indicado por esta autoridad independiente.

2.6. Los servicios de asesoramiento. A pesar de la información precontractual que ha de proporcionarse, el consumidor puede necesitar asistencia para decidir qué contrato de crédito o qué servicios de crédito de financiación participativa, de entre todos los productos propuestos, son los que mejor se ajustan a sus necesidades y su situación financiera.

Se definen en el artículo 3.25 de la propuesta los «servicios de asesoramiento en materia de deudas: toda asistencia personalizada de carácter técnico, jurídico o psicológico prestada por operadores profesionales independientes a favor de consumidores que experimenten o puedan tener dificultades para cumplir sus compromisos».

Una vez más la propuesta remite a los Estados miembros para velar por que los prestamistas y, en su caso, los intermediarios de crédito y los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa proporcionen dicha asistencia a los consumidores en relación con los productos crediticios que les ofrecen, para lo cual han de facilitar las explicaciones adecuadas acerca de la información pertinente, incluidas, en particular, las características esenciales de los productos propuestos al consumidor de una forma personalizada, de manera que el consumidor pueda entender qué repercusiones pueden tener en su situación económica.

Los prestamistas y, en su caso, los intermediarios de crédito y los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa deben adaptar el modo de proporcionar tales explicaciones a las circunstancias en que se ofrezca el crédito y a la necesidad de asistencia del

³⁸ Véase, nota 29 ya citada.

consumidor, habida cuenta de los conocimientos y la experiencia crediticia de éste y de la índole de los productos de crédito específicos. Dichas explicaciones no deben constituir de por sí una recomendación personal.

El artículo 16 de la propuesta de Directiva regula los Servicios de asesoramiento, estableciendo normas para garantizar que, cuando quien presta el asesoramiento es el prestamista, el intermediario de crédito o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa, los consumidores tengan conocimiento de este extremo, sin establecer ninguna obligación de prestar asesoramiento. Introduce un requisito para que se considere un número suficiente de contratos de crédito o servicios de crédito de financiación participativa en el mercado y para que el asesoramiento ofrecido sea consonante con el perfil del prestatario.

Prestar asesoramiento en forma de recomendación personalizada - que en la propuesta se denominan «servicios de asesoramiento» - son unas actividades que pueden combinarse con otros aspectos de la concesión o la intermediación del crédito. Por lo tanto, para estar en condiciones de comprender la naturaleza de los servicios que se les prestan, debe informarse a los consumidores de en qué consisten tales servicios de asesoramiento y de si se están prestando o pueden o no prestarse. Dada la importancia que los consumidores conceden a la utilización de los términos «asesoramiento» y «asesores», los Estados miembros deben poder prohibir la utilización de esos términos o de otros similares cuando se presten servicios de asesoramiento a los consumidores por parte de prestamistas, intermediarios de crédito o proveedores de servicios de crédito de financiación participativa. Es conveniente que los Estados miembros impongan salvaguardias cuando el asesoramiento se describa como independiente, con objeto de garantizar que la gama de productos considerados y los contratos de remuneración guarden proporción con las expectativas de los consumidores respecto del asesoramiento.

Al prestar servicios de asesoramiento, el prestamista, el intermediario de crédito o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa deben indicar si la recomendación se basará únicamente en su propia gama de productos o en una amplia gama de productos de todo el mercado, de modo que el consumidor pueda comprender la base sobre la que se formula la recomendación.

Además, el prestamista, el intermediario de crédito o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa deben facilitar una indicación de los gastos que se facturarán al consumidor por los servicios de asesoramiento o, si el importe no puede determinarse en el momento de la comunicación, del método utilizado para su cálculo.

2.7. Las ventas vinculadas y los servicios accesorios. El artículo 14 de la propuesta regula las «prácticas de venta vinculada y combinada» prohibiendo las prácticas de venta vinculada, salvo que pueda demostrarse que acarrear un beneficio para los consumidores, teniendo debidamente en cuenta la disponibilidad y los precios de los tipos de productos en cuestión, al tiempo que permite las prácticas de venta combinada.

Como norma general, no deben permitirse las prácticas de venta vinculada a no ser que el servicio o producto financiero ofrecido junto con el contrato de crédito o los servicios de crédito de financiación participativa no pueda ofrecerse por separado al constituir una parte del crédito plenamente integrada en el mismo, como por ejemplo en el caso de una posibilidad de descubierto. Si bien, teniendo en cuenta consideraciones de proporcionalidad, los prestamistas o proveedores de servicios de crédito de financiación participativa deben poder exigir al consumidor que disponga de una póliza de seguro pertinente para garantizar el reembolso del crédito o asegurar el valor de la garantía, el consumidor debe tener la oportunidad de elegir a su propio proveedor de seguros. Esto no debe afectar a las condiciones de crédito establecidas por el prestamista o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa, siempre

que la póliza de seguro de dicho proveedor tenga un nivel de garantía equivalente al de la póliza de seguro propuesta u ofrecida por el prestamista o los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa. Además, los Estados miembros deben tener la posibilidad de normalizar, en todo o en parte, la cobertura proporcionada por los contratos de seguro, con

«No deben permitirse las prácticas de venta vinculada a no ser que el servicio o producto financiero ofrecido junto con el contrato de crédito o los servicios de crédito de financiación participativa no pueda ofrecerse por separado al constituir una parte del crédito plenamente integrada en el mismo»

objeto de facilitar la comparación entre diversas ofertas para los consumidores que deseen buscar los productos que mejor se ajusten a sus necesidades.

servicios adquiridos. Por ello, para los contratos de crédito vinculados, los Estados miembros pueden establecer excepcionalmente que si el consumidor manifiesta de forma explícita su deseo de recibir con antelación los bienes o servicios, el plazo para el ejercicio del derecho de desistimiento se reduzca al plazo de tiempo antes del cual no pueden ponerse los fondos a disposición del consumidor.

En algunos casos, las leyes nacionales ya prevén que los fondos no pueden ponerse a disposición del consumidor antes del término de un plazo determinado. En esos casos, es posible que el consumidor quiera asegurarse de que recibirá con antelación los bienes o

En caso de los contratos de crédito vinculados³⁹, existe una relación de interdependencia entre la adquisición de bienes o servicios y el contrato de crédito o el contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa celebrados a tal efecto. Por consiguiente, el consumidor que ejerza el derecho de desistimiento respecto de un contrato de compra, basándose en el Derecho de la Unión, debe dejar de estar obligado por el contrato de crédito vinculado. Ello no debe afectar a las normas nacionales aplicables a los contratos de crédito vinculados en caso de que un contrato de compra haya quedado anulado o de que el consumidor haya ejercido el derecho de desistimiento al amparo del Derecho interno.

Tampoco debe afectar a los derechos que las disposiciones nacionales otorgan a los consumidores, con arreglo a las cuales no podrá haber compromiso vinculante o pago alguno entre el consumidor y un proveedor de bienes o servicios hasta que el consumidor no haya firmado el contrato de crédito o el contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa para financiar la compra de bienes o servicios.

Por su parte, en lo que se refiere a los «acuerdos accesorios», el artículo 15 de la propuesta regula los denominados «acuerdos inferidos para la adquisición de servicios accesorios» que prohíben inferir el acuerdo del consumidor mediante opciones por defecto, como las casillas ya marcadas. Los servicios accesorios deben presentarse de manera clara y transparente. Además, no debe ser posible inferir el acuerdo del consumidor sobre tales servicios accesorios, sino que dicho acuerdo debe ser un acto afirmativo claro que establezca una indicación libre, específica, informada e inequívoca de la aprobación del consumidor. Por tanto, el silencio, las casillas ya marcadas o la inacción no deben constituir consentimiento.

Por su parte, en el artículo 17 se establece la prohibición de las ventas de créditos no solicitado, prohibiendo expresamente cualquier venta no solicitada de créditos, incluido el envío a los consumidores de tarjetas de crédito preconcedidas no pedidas o el aumento del

³⁹ En la propuesta de Directiva, se definen en el artículo 3.16 las prácticas de venta vinculada, como toda oferta o venta de un paquete constituido o unos servicios de crédito de financiación participativa y otros productos o servicios financieros diferenciados, cuando el contrato de crédito de crédito o los servicios de crédito de financiación participativa no se ofrezcan al consumidor por separado.

límite de gasto de la tarjeta de crédito o del límite de descubierto del consumidor de forma unilateral por el prestamista, sin que hayan sido previamente solicitados ni exista un acuerdo explícito.

2.8. *Modificaciones del contrato de crédito y cambios de tipo deudor.* Para garantizar una total transparencia debe facilitarse al consumidor información sobre el tipo deudor, tanto en la fase precontractual como en el momento de la celebración del contrato de crédito o el contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa.

A lo largo de la relación contractual, debe informarse al consumidor sobre cualquier cambio del tipo deudor variable y de las modificaciones que tal variación comporte sobre los pagos. Esto se entiende sin perjuicio de las disposiciones del Derecho interno no relacionadas con la información al consumidor que establecen las condiciones relativas a las modificaciones o las consecuencias de estas distintas de las que afectan a los pagos, en el tipo deudor y otras condiciones económicas que rigen el crédito. Se trata, por ejemplo, de las disposiciones que establezcan que el prestamista o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa está facultado para cambiar el tipo deudor solo cuando exista un motivo válido para ello, o que el consumidor puede poner fin al contrato en caso de un cambio del tipo deudor o de otra condición económica relacionada con el crédito.

En caso de rebasamiento⁴⁰ significativo superior a un período de un mes, el prestamista debe presentar sin demora al consumidor información sobre el rebasamiento, incluido el importe en cuestión, el tipo deudor y las sanciones, gastos o intereses de demora aplicables. En caso de rebasamiento regular, el prestamista debe ofrecer al consumidor servicios de asesoramiento, si dispone de ellos, para ayudar a los consumidores a encontrar alternativas menos onerosas, o reorientar a los consumidores hacia servicios de asesoramiento en materia de deudas.

Los consumidores deben tener derecho de desistimiento sin penalización y sin obligación de justificación. Sin embargo, el derecho de desistimiento no debe utilizarse de mala fe.

Cuando un consumidor desista de un contrato de crédito o un contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa en relación con el cual haya recibido bienes, en particular una compra a plazos o un contrato de arrendamiento o de arrendamiento financiero con obligación de compra, la presente Directiva debe entenderse sin perjuicio de las normas de los Estados miembros que regulen la devolución de bienes o cualquier cuestión conexa.

2.9. *Evaluación de la solvencia.* En el Capítulo V de la propuesta de Directiva, se regula la evaluación de la solvencia y el acceso a las bases de datos. En concreto, el artículo 18 establece la obligación de evaluar la solvencia del consumidor por parte del prestamista o al proveedor de servicios de crédito de financiación participativa a evaluar la capacidad del consumidor de reembolsar el crédito, teniendo en cuenta el interés del consumidor y sobre la base de una información necesaria y proporcionada acerca de los ingresos y gastos del consumidor y otras circunstancias financieras y económicas, sin exceder lo estrictamente necesario para realizar dicha evaluación⁴¹.

También obliga a que el crédito se conceda a los consumidores si el resultado de la evaluación de solvencia indica que es probable que las obligaciones derivadas del contrato de crédito o del

⁴⁰ El artículo 25 de la propuesta regula el denominado «rebasamiento». Fija las normas sobre los descubiertos aceptados tácitamente mediante los cuales un prestamista pone a disposición de un consumidor fondos que superen el saldo de la cuenta corriente del consumidor o la posibilidad de descubierto convenida. En caso de un rebasamiento importante, el consumidor ha de ser advertido e informado de las condiciones aplicables.

⁴¹ Ya el TJUE se había pronunciado sobre el alcance de la obligación precontractual y la obligación del prestamista de comprobar la solvencia del consumidor. Véase: TJUE, *Ultimo Portfolio Investment (Luxembourg) SA c. K.M.*, 10 de junio de 2021, asunto C-303/20.

contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa se cumplan según lo establecido en dichos contratos salvo en circunstancias concretas y justificadas.

Además, cuando las evaluaciones de solvencia se basen en un tratamiento automatizado, incluida la elaboración de perfiles⁴², los consumidores tienen derecho a solicitar y obtener una intervención humana de la parte del prestamista, una explicación significativa de la evaluación de solvencia, y podrán expresar su punto de vista e impugnar dicha evaluación.

En el artículo 19 de la propuesta que regula las bases de datos, introduce disposiciones para garantizar que los prestamistas o proveedores de servicios de crédito de financiación participativa puedan tener acceso a información procedente de bases de datos pertinentes de manera no discriminatoria. Es una disposición importante, teniendo en cuenta los objetivos de la propuesta respecto a la protección de los consumidores.

Por su parte, existen en la propuesta disposiciones específicas sobre:

- Forma del contrato de crédito y del contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa y,
- La información que debe incluirse en el contrato de crédito (o en el contrato para la provisión de servicios de crédito financiación participativa); establecen la forma y la información que debe figurar en los contratos de crédito o en los contratos para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa.

En la información relativa a la modificación del contrato de crédito o del contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa se establecen salvaguardias específicas que deben establecerse para los consumidores en caso de modificación de los contratos de crédito o de los contratos para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa.

Respecto a los cambios del tipo deudor, determina la información concreta y específica que debe darse al consumidor si cambia el tipo deudor.

Resulta fundamental que la capacidad del consumidor de saldar el crédito y su predisposición a ello se evalúen y verifiquen con anterioridad a la celebración de un contrato de crédito o un contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa. Esta evaluación de solvencia⁴³ debe realizarse en interés del consumidor, a fin de evitar las prácticas de préstamo irresponsables y el endeudamiento excesivo, y debe tener en cuenta todos los factores necesarios y pertinentes que puedan influir en la capacidad del consumidor para reembolsar el crédito. Los Estados miembros deben poder emitir orientaciones adicionales sobre otros criterios y métodos para evaluar la solvencia de un consumidor, por ejemplo, estableciendo límites a las ratios préstamo/valor o préstamo/ingresos.

Los consumidores deben facilitar información sobre su situación financiera y económica a fin de facilitar la evaluación de solvencia. En principio, el crédito solo debe concederse al consumidor si el resultado de la evaluación de solvencia indica que es probable que las

⁴² La «elaboración de perfiles» se define en el artículo 3.14 de la propuesta como «toda forma de tratamiento automatizado de datos personales tal como se define en el artículo 4, punto 4 del Reglamento (UE) 2016/679».

⁴³ La evaluación de solvencia debe basarse en la información sobre la situación financiera y económica del consumidor, incluidos sus ingresos y gastos. Las Directrices de la Autoridad Bancaria Europea sobre otorgamiento y seguimiento de préstamos (EBA/GL/2020/06) proporcionan orientaciones sobre qué categorías de datos pueden utilizarse para el tratamiento de datos personales a efectos de solvencia, lo que incluye las pruebas de ingresos o de otras fuentes de reembolso, la información sobre activos y pasivos financieros, o la información sobre otros compromisos financieros. Los datos personales, como los encontrados en las redes sociales o los datos sanitarios, incluidos los datos sobre el cáncer, no deben utilizarse al realizar una evaluación de solvencia.

obligaciones derivadas del contrato de crédito o del contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa se cumplan según lo establecido en dicho contrato.

No obstante, en caso de que dicha evaluación sea negativa, el prestamista o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa pueden, excepcionalmente, facilitar créditos en circunstancias concretas y justificadas, como cuando mantienen una relación duradera con el consumidor, o en el caso de préstamos para financiar gastos sanitarios excepcionales, préstamos para estudiantes o préstamos para consumidores con discapacidad. En tal caso, al decidir si se concede o no el crédito al consumidor, el prestamista o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa deben tener en cuenta el importe y la finalidad del crédito, así como la probabilidad de que se cumplan las obligaciones derivadas del contrato.

La propuesta de Reglamento⁴⁴ por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial estipula que los sistemas de «Inteligencia artificial» utilizados para evaluar la calificación crediticia o la solvencia de las personas físicas deben clasificarse como sistemas de «Inteligencia artificial» de alto riesgo, ya que determinan el acceso de dichas personas a recursos financieros o servicios esenciales, como la vivienda, la electricidad y los servicios de telecomunicaciones.

Habida cuenta de lo mucho que hay en juego, cuando la evaluación de solvencia implique un tratamiento automatizado, el consumidor debe tener derecho a obtener la intervención humana de la parte del prestamista o de los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa.

El consumidor también debe tener derecho a obtener una explicación significativa de la evaluación realizada y del funcionamiento del tratamiento automatizado utilizado, que incluirá, entre otras cosas, las principales variables, la lógica y los riesgos que conlleva, así como el derecho a expresar su punto de vista y a impugnar la evaluación de solvencia y la decisión.

Para evaluar la situación crediticia de un consumidor, el prestamista o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa también deben consultar las bases de datos sobre créditos. Las circunstancias jurídicas y reales pueden requerir que dichas consultas tengan distinto alcance. Para evitar toda distorsión de la competencia entre prestamistas o proveedores de servicios de crédito de financiación participativa, debe garantizárseles el acceso a bases de datos sobre crédito privadas o públicas relativas a los consumidores de un Estado miembro en el que no estén establecidos en condiciones no discriminatorias respecto a los prestamistas o los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa de ese Estado miembro.

Los Estados miembros deben facilitar el acceso transfronterizo a bases de datos privadas o públicas, de conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo⁴⁵. Para aumentar la reciprocidad, las bases de datos sobre crédito deben, como mínimo, disponer de información sobre las demoras en el pago por parte de los consumidores, de conformidad con el Derecho de la Unión y el Derecho interno.

Cuando la decisión de denegar una solicitud de crédito se fundamente en la consulta de una base de datos sobre crédito, el prestamista o el proveedor de servicios de crédito de financiación

⁴⁴ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial (Ley de inteligencia artificial) y se modifican determinados actos legislativos de la Unión. COM (2021) 206 final, 24 de abril de 2021.

⁴⁵ Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos) (DOUE L 119, de 4 de mayo de 2016, p. 1).

participativa debe informar de ello al consumidor, así como de la información sobre el consumidor contenida en la base de datos consultada.

También, en la propuesta de Directiva se regula el Derecho de desistimiento, proponiendo la opción para los consumidores de desistir de un contrato de crédito o de un contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa en circunstancias semejantes a las contempladas en la Directiva 2002/65/CE sobre la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores (Derecho de desistimiento)⁴⁶.

En su artículo 24, la propuesta regula las posibilidades de descubierto⁴⁷, introduciendo disposiciones para garantizar que se mantiene regularmente informados a los consumidores de determinados pormenores de su posibilidad de descubierto.

El artículo 25 de la propuesta de Directiva fija las normas sobre los descubiertos aceptados tácitamente mediante los cuales un prestamista pone a disposición de un consumidor fondos que superen el saldo de la cuenta corriente del consumidor o la posibilidad de descubierto convenida. En caso de un rebasamiento importante, el consumidor ha de ser advertido e informado de las condiciones aplicables.

El Derecho de desistimiento de la propuesta otorga la opción para los consumidores de desistir de un contrato de crédito o de un contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa en circunstancias semejantes a las contempladas en la Directiva 2002/65/CE sobre la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores.

Se tienen en cuenta los contratos de crédito o contratos para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa de duración indefinida, determina las condiciones específicas para poner fin a los contratos de crédito de duración indefinida.

En la propuesta se regula el «reembolso anticipado», institución ésta muy discutida y que ha dado lugar al importante pronunciamiento del TJUE (Gran Sala) 26 de marzo de 2019⁴⁸. En base a este pronunciamiento del TJUE la propuesta establece el derecho del consumidor a liquidar sus obligaciones antes de la fecha de vencimiento. En el caso de un reembolso anticipado total o parcial, el consumidor tiene derecho a una reducción del coste total del crédito, mientras que el prestamista tiene derecho a una compensación justa y justificada objetivamente por los posibles costes directamente derivados del reembolso anticipado del crédito⁴⁹.

⁴⁶ Vid. nota a pie de página nº 16.

⁴⁷ Cuya posibilidad se definen en el artículo 3.19 como «un contrato de crédito explícito mediante el cual un prestamista pone a disposición de un consumidor fondos que superen el saldo de la cuenta corriente del consumidor».

⁴⁸ Esta Sentencia del TJUE (asunto C-71/17 y C-179/17), deba respuesta al Auto del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2017. Ya ha influido en la regulación que presenta la propuesta de Directiva, sobre las consecuencias de la declaración de nulidad de las cláusulas de vencimiento anticipado. Por su repercusión, ha sido tratada ampliamente por la doctrina, ver: FERNÁNDEZ SEIJO (2019); GARCÍA VALDECASASROREGO (2019); SÁNCHEZ GARCÍA (2019).

⁴⁹ El TJUE concluye que no puede mantenerse parcialmente la cláusula declarada nula por abusiva (en los casos de autos, se trataban de cláusulas que determinaban el vencimiento anticipado del préstamo hipotecario ante cualquier impago, incluso un sólo plazo). Ahora bien, entiende que el juez nacional, en aplicación de principio del Derecho de los contratos, suprimida la cláusula abusiva, puede sustituirla por una disposición supletoria de derecho nacional en aquellos casos en que la declaración de nulidad de la cláusula abusiva obligue al juez a anular el contrato en su totalidad, quedando expuesto así el consumidor a consecuencias especialmente perjudiciales, que representen una penalización, recibiendo la jurisprudencia de la sentencia de 30 de abril de 2014, *Kàsler y Kaslerne Rabai*, asunto C-26/13, apartados 81 y 82).

2.10. *La TAE y los tipos de interés.* El artículo 30 de la propuesta regula el cálculo de la tasa anual equivalente⁵⁰. Se refiere al principal indicador utilizado para comparar productos de crédito al consumo. La comparación de dichos productos requiere el uso de la definición de la tasa anual equivalente (TAE) utilizada en la Directiva 2008/48/CE⁵¹, que consta en una fórmula matemática establecida en el Anexo IV que equivaldrá anualmente al valor actual de todos los compromisos (disposiciones de créditos, reembolsos y gastos) futuros o existentes, acordados por el prestamista o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa y el consumidor⁵².

«Perfeccionando los elementos determinantes de la tasa anual equivalente, se mejora la protección del consumidor con esta propuesta»

En el anexo IV figuran detalles del método de cálculo de la TAE y se establecen disposiciones para modificar la metodología a fin de poder tener en cuenta la evolución del mercado.

La propuesta de Directiva determina los límites máximos de los tipos de interés, de la tasa anual equivalente y del coste total del crédito para el consumidor. Introduce límites máximos que se deben imponer al tipo de interés aplicable a los contratos de crédito al consumo, a la TAE y/o al coste total del crédito. Los Estados miembros podrán decidir crear un límite máximo específico para una línea de crédito renovable.

Se garantiza la comparabilidad de la información relativa a las tasas anuales equivalentes en toda la Unión, con el fin de impulsar la realización y el funcionamiento del mercado interior y garantizar a los consumidores un elevado nivel de protección en toda la Unión.

La fijación de límites máximos a los tipos de interés, a las tasas anuales equivalentes o al coste total del crédito para el consumidor es una práctica habitual en varios Estados miembros. Dicha aplicación del límite máximo ha demostrado ser beneficiosa para los consumidores. En este contexto, los Estados miembros mantienen su actual régimen jurídico, y sus competencias.

No obstante, en un esfuerzo por intentar aumentar la protección del consumidor, la propuesta de Directiva no impone límites innecesarios a los Estados miembros, pero introducen en toda la Unión límites máximos en los tipos de interés, en la tasa anual equivalente y/o en el coste total del crédito para el consumidor.

Perfeccionando los elementos determinantes de la tasa anual equivalente, se mejora la protección del consumidor con esta propuesta.

2.11. *Educación financiera.* Con objeto de aumentar la capacidad de los consumidores de tomar decisiones con conocimiento de causa sobre la contratación de préstamos y la gestión responsable de la deuda, la propuesta de Directiva prevé que los Estados miembros deben

⁵⁰ Es una referencia orientativa del coste o rendimiento efectivo anual de un producto efectivo anual de un producto financiero, independientemente de su plazo. Su cálculo incluye la tasa de interés nominal, los gastos, comisiones, pagos e ingresos y permite comparar de una manera homogénea el rendimiento de productos financieros diferentes.

⁵¹ Directiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de abril de 2008, relativo a los contratos de crédito al consumo y por la que se deroga la Directiva 87/102/CEE del Consejo (DOUE L 133, de 25 de mayo de 2008, p. 66).

⁵² Ya el TJUE se había pronunciado al respecto en el Auto de 25 de marzo de 2021 (asunto C-503/20, *Banco de Santander/YC*), interpretando que la Directiva de crédito al consumo «no se opone a una normativa nacional, tal como la interpreta la jurisprudencia nacional, que establece una limitación de la tasa anual equivalente que puede imponerse al consumidor en un contrato de crédito al consumo con el fin de luchar contra la usura, siempre que esta normativa no contravenga las normas armonizadas por estas Directivas en lo que en particular se refiere a las obligaciones de información».

promover medidas destinadas a apoyar la educación de los consumidores en estos ámbitos, en concreto, en relación con los contratos de crédito al consumo.

Esta obligación podría cumplirse teniendo en cuenta el marco de competencias financieras elaborado por la Unión junto con la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE). Es especialmente importante facilitar orientaciones a los consumidores que obtengan por primera vez un contrato de crédito al consumo, y en particular acerca de las herramientas digitales. A este respecto, la Comisión debe especificar ejemplos de mejores prácticas para facilitar la ulterior elaboración de medidas destinadas a aumentar la concienciación financiera de los consumidores. La Comisión podrá publicar dichos ejemplos de mejores prácticas en coordinación con informes similares elaborados con vistas a otros actos legislativos de la Unión.

Dadas las importantes consecuencias que tienen los procedimientos de ejecución para los prestamistas y para los consumidores, así como, potencialmente, para la estabilidad financiera, conviene alentar a los prestamistas a abordar de forma preventiva en una fase temprana el riesgo de crédito emergente, y establecer las medidas necesarias para garantizar que los prestamistas se muestren tolerantes y hagan todos los esfuerzos razonables para resolver la situación por otros medios antes de iniciar los procedimientos de ejecución.

La propuesta considera que, *en la medida de lo posible*, deben encontrarse soluciones que tengan en cuenta, entre otros elementos, las circunstancias individuales del consumidor, sus intereses y derechos, su capacidad para reembolsar el crédito y su necesidad de unos gastos de manutención razonables, así como limitar los costes para los consumidores en caso de impago. Los Estados miembros no deben impedir que las partes en un contrato de crédito puedan acordar expresamente que la transferencia al prestamista de los bienes cubiertos por un contrato de crédito vinculado o de los ingresos derivados de la venta de dichos bienes basten para reembolsar el crédito.

En el artículo 34 de la propuesta de Directiva que versa sobre la educación financiera, introduce medidas de educación financiera que han de promover los Estados miembros, en particular en relación con los contratos de crédito al consumo, para mejorar los conocimientos financieros de los consumidores, también acerca de los productos vendidos por medios digitales.

Por su parte, en el artículo 35 de la propuesta se abordan las demoras y medidas de reestructuración o refinanciación, introduciendo medidas para alentar la tolerancia de forma razonable antes de iniciar los procedimientos de ejecución, pero sin carácter imperativo. Buena prueba de ello es que el artículo 36 de la propuesta, trata los servicios de asesoramiento en materia de deudas, exigiendo a los Estados miembros velar por que se pongan a disposición de los consumidores servicios de asesoramiento en materia de deudas.

2.12. *Los intermediarios de crédito.* El marco jurídico aplicable debe infundir en los consumidores confianza en los prestamistas, los intermediarios de crédito y los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa.

Deben tener en cuenta los intereses del consumidor, sobre la base de la información de que disponen en cada momento y de hipótesis razonables en cuanto a los riesgos que afectan a la situación del consumidor durante la vigencia del contrato de crédito o el contrato de servicios de crédito de financiación participativa propuesto. Para instaurar la confianza, es fundamental garantizar en el sector un elevado grado de equidad, honestidad y profesionalidad, una gestión adecuada de los conflictos de intereses, en especial los derivados de la remuneración, y exigir que se preste asesoramiento al servicio de los intereses de los consumidores.

Una vez más, la propuesta hace referencia al Derecho de los Estados miembros, el cual debe velar por que el personal correspondiente de los prestamistas, intermediarios de crédito y los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa posea los conocimientos y la competencia adecuados para alcanzar un alto nivel de profesionalidad. Por lo tanto, debe exigirse que se demuestren los conocimientos y la competencia pertinentes a nivel de la empresa, sobre la base de unos requisitos mínimos.

Una vez más la propuesta de Directiva remite a que sean los Estados miembros los que tengan la libertad de adoptar o mantener esas mismas exigencias por lo que respecta a las personas físicas.

A los efectos de la propuesta de Directiva, el concepto de «personal que interviene directamente en las actividades reguladas por la presente Directiva» debe incluir⁵³ tanto al personal de los servicios al cliente como al personal de los servicios de apoyo que desempeñe un papel importante en el proceso del contrato de crédito o los servicios de crédito de financiación participativa.

Las personas que desempeñen funciones de apoyo que no tengan relación con el proceso del contrato de crédito o de servicios de crédito de financiación participativa, que incluyen al personal de recursos humanos y al de tecnologías de la información y las comunicaciones, no deben considerarse «personal» en el sentido de la propuesta de Directiva⁵⁴.

Por último, la regulación de la posibilidad de cesión de derechos, contemplada en el artículo 39 de la propuesta que corresponde al artículo 17 de la Directiva 2008/48/CE, establece que en caso de cesión a un tercero de los derechos del prestamista en virtud de un contrato de crédito, o de cesión a un tercero del propio contrato, han de mantenerse determinados derechos. Por nuevo titular se entiende toda persona a la que se hayan cedido los derechos del prestamista. Se trata, en particular, de aseguradoras de crédito, sociedades de cobro, sociedades de redescuento o de titulización.

III. CONCLUSIONES

3.1. La propuesta de Directiva de crédito al consumo supone un avance en el proceso de armonización de legislaciones del crédito al consumo, respecto a las anteriores Directivas 87/102/CEE y 2008/48/CE.

En este sentido se ha aprovechado todo el acervo existente en la materia, incluidas las Sentencias del Tribunal de Justicia.

3.2. Se ha procedido a una armonización plena de determinados ámbitos del crédito al consumo, mientras que en otros, se da un libre margen a los Estados miembros para que procedan a una regulación cuyo resultado puede resultar dispar.

En otra muestra de armonización «plena» pero no total, los Estados miembros deben conservar la libertad de mantener o adoptar disposiciones nacionales que prohíban al prestamista o al proveedor de servicios de crédito de financiación participativa exigir al consumidor, en relación con el contrato de crédito o los servicios de crédito de financiación participativa, la apertura de cuentas bancarias o la celebración de contratos para otros servicios

⁵³ El artículo 38 de la propuesta regula las obligaciones específicas para los intermediarios de crédito y contiene disposiciones para medidas particulares relativas a los intermediarios de crédito.

⁵⁴ Los Estados miembros deben poner en marcha medidas para apoyar la sensibilización de los pequeños y medianos prestamistas (pymes) acerca de los requisitos de la presente Directiva y para facilitar su cumplimiento, como campañas de información, guías del usuario o programas de formación de los empleados.

accesorios o el abono de los gastos o las remuneraciones de esas cuentas bancarias o de esos servicios accesorios.

El objetivo de la Directiva es armonizar aspectos de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a determinados contratos de crédito al consumo y servicios de crédito de financiación participativa⁵⁵.

3.3. En cuanto a la publicidad y comercialización de los contratos de crédito y de los servicios de crédito de financiación participativa, la propuesta introduce principios generales sobre las comunicaciones publicitarias y comerciales, en el sentido de que sean leales y clara y no resulten engañosas, prohibiéndose expresamente que se prohíba toda redacción que pueda generar en el consumidor falsas expectativas sobre la disponibilidad o el coste de un crédito.

3.4. La información precontractual debe facilitarse al menos un día antes de que el consumidor quede vinculado por cualquier contrato de crédito, o contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa u oferta. Si la información precontractual se facilita menos de un día antes de que el consumidor quede vinculado por cualquier contrato de crédito, contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa u oferta, los prestamistas, los intermediarios de crédito o los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa tienen que recordar a los consumidores, un día después de la celebración del contrato, la posibilidad de desistir del contrato de crédito o del contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa.

3.5. Uno de los aspectos más interesantes es el relativo a la protección de la intimidad, las categorías y fuentes de datos personales que puedan utilizarse a los efectos de evaluar la solvencia.

La obligación de informar a los consumidores, en especial, la realizada con carácter previo a la evaluación de la solvencia, especificando que no se permitirá usar para fines de publicidad y comercialización los datos recogidos y tratados en el contexto de la evaluación de solvencia.

3.6. A pesar de la información precontractual que ha de proporcionarse, el consumidor puede necesitar asistencia para decidir qué contrato de crédito o qué servicios de crédito de financiación participativa, de entre todos los productos propuestos, son los que mejor se ajustan a sus necesidades y su situación financiera.

Se definen en el artículo 3.25 de la propuesta los «servicios de asesoramiento en materia de deudas: toda asistencia personalizada de carácter técnico, jurídico o psicológico prestada por operadores profesionales independientes a favor de consumidores que experimenten o puedan tener dificultades para cumplir sus compromisos».

3.7. El artículo 14 de la propuesta regula las «prácticas de venta vinculada y combinada» prohibiendo las prácticas de venta vinculada, salvo que pueda demostrarse que acarrear un beneficio para los consumidores, teniendo debidamente en cuenta la disponibilidad y los precios de los tipos de productos en cuestión, al tiempo que permite las prácticas de venta combinada.

3.8. En caso de los contratos de crédito vinculados, existe una relación de interdependencia entre la adquisición de bienes o servicios y el contrato de crédito o el contrato para la provisión de servicios de crédito de financiación participativa celebrados a tal efecto. Por consiguiente, el consumidor que ejerza el derecho de desistimiento respecto de un contrato de compra,

⁵⁵ En el artículo 45 de la propuesta se regula el ejercicio de la delegación estableciendo los procedimientos que se han de seguir para permitir que determinadas partes de la Directiva puedan adaptarse, especificarse o actualizarse mediante actos delegados.

basándose en el Derecho de la Unión, debe dejar de estar obligado por el contrato de crédito vinculado.

3.9. Establece la obligación de evaluar la solvencia del consumidor por parte del prestamista o al proveedor de servicios de crédito de financiación participativa a evaluar la capacidad del consumidor de reembolsar el crédito, teniendo en cuenta el interés del consumidor y sobre la base de una información necesaria y proporcionada acerca de los ingresos y gastos del consumidor y otras circunstancias financieras y económicas, sin exceder lo estrictamente necesario para realizar dicha evaluación.

Para evaluar la situación crediticia de un consumidor, el prestamista o el proveedor de servicios de crédito de financiación participativa también deben consultar las bases de datos sobre créditos. Las circunstancias jurídicas y reales pueden requerir que dichas consultas tengan distinto alcance. Para evitar toda distorsión de la competencia entre prestamistas o proveedores de servicios de crédito de financiación participativa, debe garantizárseles el acceso a bases de datos sobre crédito privadas o públicas relativas a los consumidores de un Estado miembro en el que no estén establecidos en condiciones no discriminatorias respecto a los prestamistas o los proveedores de servicios de crédito de financiación participativa de ese Estado miembro.

3.10. Con objeto de lograr la mayor transparencia posible y de que las ofertas puedan compararse, la información precontractual debe incluir, en particular, la tasa anual equivalente correspondiente al crédito, calculada de idéntica forma en toda la Unión.

Determina los límites máximos de los tipos de interés, de la tasa anual equivalente y del coste total del crédito para el consumidor. Introduce límites máximos que se deben imponer al tipo de interés aplicable a los contratos de crédito al consumo, a la TAE y/o al coste total del crédito.

3.11. La educación financiera. Introduce medidas de educación financiera que han de promover los Estados miembros, en particular en relación con los contratos de crédito al consumo, para mejorar los conocimientos financieros de los consumidores, nuevas figuras, como los intermediarios de crédito.

IV. BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ MARTÍNEZ, G. I. (2009). *Los grupos de contratos en el crédito al consumo*. Las Rozas de Madrid: La Ley.
- BULLAGERA GÓMEZ, C. (2019). El dominio por la banca de los tratos preliminares en la hipoteca. *Revista de Derecho VLex.*, n.º 184.
- COLLADO RODRÍGUEZ, N. (2019). *La obligación del prestamista de evaluar la solvencia del consumidor de crédito*. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi.
- DE MIGUEL CANUTO, E. (2016). Delegación de poderes y competencias de ejecución de la Comisión europea. *La Ley Unión Europea*, núm. 40, pp. 21 y ss.
- FERNÁNDEZ SEIJO, J. (2019). Cautas aproximaciones a la Sentencia del TJUE sobre la cláusula del vencimiento anticipado. *Revista Jurídica sobre Consumidores y Usuarios*, n.º 6, pp. 1-14.
- GARCÍA VALDECASASDOREGO, J. (2019). La Sentencia Abanca Corporación Bancaria: una aproximación distinta del Tribunal de Justicia a la cláusula de vencimiento anticipado". *Revista Jurídica sobre Consumidores y Usuarios*, n.º 6, pp. 44-65.
- LUGUIN BERGARECHE, R. (2015). El crédito al consumo en el contexto de crisis: Impacto normativo y tutela del consumidor. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi.

- MOLINA DEL POZO, C.F. (2015). *Tratado de la Unión Europea* [Volumen II, Capítulo 2. Ordenamiento Jurídico de la Unión Europea]. Lisboa: Juruá.
- NIETO CAROL, U. (1998). *Crédito al consumo y transparencia bancaria*. Madrid: Civitas.
- RODRÍGUEZ-URÍA SUÁREZ, I. (2019). Sobre la noción de crédito al consumo y competencia judicial internacional: Sentencia del Tribunal de Justicia de 2 de mayo de 2019, asunto C-694/17: Pillar Securitisation. *La Ley Unión Europea*, n.º 73, pp. 60 y ss.
- SÁNCHEZ GARCÍA, J. (2019). Comentarios a la Sentencia del TJUE de 26 de marzo de 2019 y los autos de 3 de julio de 2019, sobre vencimiento anticipado. *Revista Jurídica sobre Consumidores y Usuarios*, n.º 6, pp. 91-110.

COMENTARIOS SOBRE LA COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN EUROPEA ACERCA DE LA «BRÚJULA DIGITAL PARA 2030: LA VÍA EUROPEA DE LA DÉCADA DIGITAL»

PABLO CRISTOBAL MOLINA DEL POZO MARTIN

Programme Officer - Technical Adviser & Task Manager - Digitalisation / Youth

*Delegation of the European Union to Ethiopia
Directorate-General for International Partnerships*



Resumen: La Comunicación publicada por la Comisión Europea el 9 de marzo de 2021 establece una visión, objetivos y vías para una transformación digital en la Unión Europea para 2030. A la luz de todos los actuales desafíos, se ha decidido llevar a cabo una hoja de ruta que busca perseguir políticas digitales que empoderen a las personas y las empresas para aprovechar un futuro digital centrado en el ser humano. La Unión Europea busca beneficiar a las empresas europeas al brindar más oportunidades para incorporar una producción basada en datos, establecer reglas justas para las plataformas en línea y apoyar el desarrollo de nuevas empresas que utilicen inteligencia artificial. El camino europeo hacia una economía y una sociedad digitalizadas se basa en la solidaridad, la prosperidad y la sostenibilidad, de este modo, se quiere garantizar la salud, seguridad, bienestar y la resiliencia de su ecosistema digital y cadenas de suministro. Especial referencia a la seguridad en la atención médica remota y la protección de la identidad que son aspectos importantes en el camino de la Unión Europea hacia 2030, así como los objetivos hacia un medio ambiente más limpio, incluido el uso de desechos electrónicos reciclados y la producción de energía individualizada. La infraestructura digital y la conectividad de alta velocidad brindarán a las personas nuevas oportunidades permitiendo el desarrollo de una sociedad donde la distancia geográfica importe menos, porque las personas puedan trabajar, aprender, interactuar con las administraciones públicas, administrar sus finanzas y pagos, hacer uso de los sistemas de salud, los sistemas de transporte automatizados, participar en la vida democrática, entretenerse o reunirse y debatir con personas de cualquier parte de la UE, incluidas las zonas rurales y remotas. Por último, y para que lo anterior pueda materializarse, el crecimiento de las habilidades digitales será crucial para que los ciudadanos, empleadores y organizaciones puedan tener éxito en la transformación digital.

Palabras clave: UE, transformación, digitalización, 2030, ciudadanos, empresas, datos, inteligencia artificial.

COMMENTS ON THE COMMUNICATION OF THE EUROPEAN COMMISSION ON THE «2030 DIGITAL COMPASS: THE EUROPEAN WAY FOR THE DIGITAL DECADE»

Abstract: The Communication published by the European Commission on March 9, 2021 establishes a vision, objectives and pathways for a digital transformation in the European Union by 2030. In light of all the current challenges, it has been decided to carry out a sheet route that seeks to pursue digital policies that empower people and companies to take advantage of a human-centered digital future. The European Union seeks to benefit European companies by providing more opportunities to incorporate data-driven production, establish fair rules for online platforms and support the development of new companies using artificial intelligence.

The European path towards a digitized economy and society is based on solidarity, prosperity and sustainability, in this way, it wants to guarantee the health, safety, well-being and resilience of its digital ecosystem and supply chains. Special reference to remote health care security and identity protection which are important aspects on the European Union's journey towards 2030, as well as the goals towards a cleaner environment, including the use of recycled e-waste and the individualized energy production. Digital infrastructure and high-speed connectivity will provide people with new opportunities allowing the development of a society where geographical distance matters less, because people can work, learn, interact with public administrations, manage their finances and payments, make use of health systems, automated transport systems, participate in democratic life, entertain or meet and discuss with people from anywhere in the EU, including rural and remote areas. Finally, and for the above to materialize, the growth of digital skills will be crucial for citizens, employers and organizations to be able to succeed in the digital transformation.

Keywords: EU, transformation, digitization, 2030, citizens, companies, data, artificial intelligence.

COMMENTAIRES RELATIFS À LA COMMUNICATION DE LA COMMISSION EUROPEENNE «UNE BOUSSOLE NUMERIQUE POUR 2030: L'EUROPE BALISE LA DECENNIE NUMERIQUE»

Résumé: La Communication publiée par la Commission européenne le 9 mars 2021 établit une vision, des objectifs et des voies pour une transformation numérique dans l'Union européenne à l'horizon 2030. À la lumière de tous les défis actuels, il a été décidé de réaliser une feuille de route qui cherche à poursuivre des politiques numériques qui permettent aux personnes et aux entreprises de tirer parti d'un avenir numérique centré sur l'humain. L'Union Européenne cherche à bénéficier aux entreprises européennes en leur offrant davantage d'opportunités pour intégrer la production basée sur les données, établir des règles équitables pour les plateformes en ligne et soutenir le développement de nouvelles entreprises utilisant l'intelligence artificielle. La voie européenne vers une économie et une société numérisées est basée sur la solidarité, la prospérité et la durabilité. Elle souhaite ainsi garantir la santé, la sécurité, le bien-être et la résilience de son écosystème numérique et de ses chaînes d'approvisionnement. Référence spéciale à la sécurité des soins de santé à distance et à la protection de l'identité, qui sont des aspects importants du cheminement de l'Union européenne vers 2030, ainsi qu'aux objectifs vers un environnement plus propre, y compris l'utilisation de déchets électroniques recyclés et la production d'énergie individualisée. L'infrastructure numérique et la connectivité à haut débit offriront aux personnes de nouvelles opportunités permettant le développement d'une société où la distance géographique importe moins, car les citoyens peuvent travailler, apprendre, interagir avec les administrations publiques, gérer leurs finances et leurs paiements, utiliser les systèmes de santé ainsi que les systèmes de transport automatisés, participer à la vie démocratique, se divertir ou se rencontrer et discuter avec des personnes depuis n'importe où dans l'UE, y compris des zones rurales et éloignées. Enfin, et pour que ce qui précède puisse se concrétiser, la croissance des compétences numériques sera cruciale pour que les citoyens, les employeurs et les organisations puissent réussir la transformation numérique.

Mots clés: UE, transformation, numérisation, 2030, citoyens, entreprises, données, intelligence artificielle.

Sumario: I. Contexto digital europeo. II. Marco legal de la estrategia digital europea. III. Concepto y objetivos de la Brújula Digital. IV. Conclusiones sobre los objetivos de la Brújula Digital.

Fecha de recepción: 16 de marzo de 2021. Fecha de aceptación: 19 de mayo de 2021.

I. CONTEXTO DIGITAL EUROPEO

Las tecnologías digitales están cambiando profundamente nuestra vida diaria, nuestra forma de trabajar y hacer negocios, y la forma en que las personas viajan, se comunican y se relacionan entre sí. La comunicación digital, la interacción con las redes sociales, el comercio electrónico y las empresas digitales están transformando constantemente nuestro mundo. Están generando una cantidad de datos cada vez mayor y que, si se combinan y utilizan, pueden conducir a medios y niveles de creación de valor completamente nuevos. Es una transformación tan fundamental como la llevada a cabo por la revolución industrial a mediados del siglo XVIII.

Las soluciones digitales como los sistemas de comunicaciones, la inteligencia artificial o las tecnologías cuánticas pueden enriquecer nuestras vidas de muchas formas. Pero los beneficios derivados de las tecnologías digitales no están exentos de riesgos y costos. Los ciudadanos ya no se sienten en control de lo que sucede con sus datos personales y están cada vez más sobrecargados por solicitudes artificiales. Además, la actividad cibernética malintencionada puede amenazar nuestro bienestar personal o interrumpir nuestras infraestructuras claves. Esta transformación sustancial de la sociedad exige una profunda reflexión en todos los niveles de la sociedad sobre cómo la Unión Europea (UE) puede afrontar y seguir afrontando mejor estos riesgos y retos. Requerirá un gran esfuerzo, pero Europa, sin duda, tiene los medios para lograr este mejor futuro digital para todos.

Se busca una sociedad europea impulsada por soluciones digitales fuertemente arraigadas en nuestros valores comunes y que enriquecen la vida de todos: las personas deben tener la oportunidad de desarrollarse personalmente pudiendo elegir de forma libre y segura, y comprometiéndose con la sociedad, independientemente de su edad, sexo o antecedentes profesionales. Las empresas necesitan un marco que les permita iniciar, escalar, agrupar y utilizar datos, para innovar y competir o cooperar en condiciones.

La soberanía tecnológica europea comienza por garantizar la integridad y la resistencia de nuestra infraestructura de datos, redes y comunicaciones. Se hace imprescindible crear las condiciones adecuadas para que la UE desarrolle y despliegue sus propias capacidades, reduciendo así la dependencia de tecnologías clave con otros países del mundo. La soberanía tecnológica europea no se define frente a nadie más, sino centrándose en las necesidades de los europeos y del modelo social europeo. La UE permanecerá abierta a cualquiera que esté dispuesto a seguir las reglas europeas y cumplir con los estándares europeos, independientemente de dónde se encuentre basado.

Los ciudadanos deberían estar facultados para tomar mejores decisiones basadas en conocimientos extraídos de datos no personales. Y esos datos deben estar disponibles para todos, ya sean públicos o privados, grandes o pequeños, empresas emergentes o gigantes. Esto ayudará a la sociedad a aprovechar al máximo la innovación y la competencia y garantizará que todos se beneficien de un dividendo digital. Esta UE digital debería reflejar lo mejor de nuestro modelo, es decir, ser abierta, justa, diversa, democrática y segura.

La Comisión Europea se centrará en tres objetivos clave durante los próximos cinco años para garantizar que las soluciones digitales ayuden a la UE a seguir su propio camino hacia una

transformación digital que beneficie a las personas respetando y mejorando los valores europeos y democráticos, los derechos fundamentales y que contribuya a una economía sostenible, climáticamente neutra y eficiente en el uso de los recursos. También pondrá a la UE en condiciones de marcar tendencias en el debate mundial. Para lograr esto, se buscará el desarrollo, implementación y adopción de tecnología que marca una diferencia real en la vida diaria de las personas y consolide una economía fuerte y competitiva. Esta economía será justa y competitiva, en un mercado único sin fricciones, donde las empresas de todos los tamaños y en cualquier sector puedan competir en igualdad de condiciones, y puedan desarrollar, comercializar y utilizar las nuevas tecnologías, productos y servicios digitales a una escala que impulse su productividad y competitividad global. Así mismo, se precisará que los consumidores pueden estar seguros de que sus derechos son respetados en una sociedad abierta, democrática y sostenible, con un entorno de confianza en el que los ciudadanos puedan empoderarse a la hora de interactuar, haciendo uso y disfrute de los datos que se proporcionan tanto online como offline.

Para que la UE influya realmente en la forma en que se desarrollan y utilizan las soluciones digitales a escala mundial, debe ser un actor digital fuerte, independiente y con determinación por derecho propio. Crear una UE apta para la era digital es un rompecabezas complejo con muchas piezas interconectadas; como con cualquier rompecabezas, no se puede ver la imagen completa sin juntar todas las piezas. Por eso, a lo largo de las próximas páginas vamos a desglosar las ideas fundamentales que nos permitirán entender mejor este contexto digital.

II. MARCO LEGAL DE LA ESTRATEGIA DIGITAL EUROPEA

En el discurso sobre el estado de la Unión de septiembre de 2020¹, la presidenta Von der Leyen anunció que la UE garantizará la soberanía digital con una visión común para 2030, basada en objetivos y principios claros. En sus orientaciones políticas, destacó el doble desafío de liderar una transformación verde hacia un planeta saludable y un nuevo mundo digital. La Presidenta puso especial énfasis en una serie de elementos fundamentales: una nube europea, liderazgo en inteligencia artificial ética, una identidad digital segura para todos los ciudadanos; y unas infraestructuras de datos, supercomputadoras y conectividad enormemente mejoradas. En respuesta, el Consejo Europeo invitó a la Comisión a presentar una brújula digital integral para marzo de 2021 que estableciera las ambiciones digitales para 2030, un sistema de monitoreo y los medios necesarios para lograr estas ambiciones.

Para que se haga realidad este deseo político se exige una intensificación del trabajo iniciado en la última década que acelere la transformación digital europea, basándose en el progreso hacia un Mercado Único Digital² en pleno funcionamiento e intensificando las acciones definidas en la estrategia para dar forma al futuro digital de Europa³ que constituye el marco general. La Comunicación incluye un sistema de seguimiento para medir los avances de la UE en relación con los objetivos clave para 2030, a fin de velar por el mantenimiento de la trayectoria hacia nuestros objetivos comunes. La estrategia estableció un programa de reformas políticas⁴, que ya ha comenzado con las propuestas de Reglamento sobre Ley de Gobernanza

¹ Discurso sobre el estado de la Unión de la presidenta Von der Leyen en la sesión plenaria del Parlamento Europeo: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/SPEECH_20_1655

² Vid. Comunicación {COM/2015/192 final} de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre una Estrategia para el Mercado Único Digital de Europa.

³ Vid. Comunicación {COM/2020/67 final} de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre Configurar el futuro digital de Europa.

⁴ En este enlace puede encontrar el Programa de trabajo de la Comisión Europea para 2021:

https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:91ce5c0f-12b6-11eb-9a54-01aa75ed71a1.0018.02/DOC_1&format=PDF

de Datos⁵, sobre la Ley de Servicios Digitales⁶, sobre la Ley de Mercados Digitales⁷ y, con la Estrategia de Ciberseguridad⁸. Son varios los instrumentos presupuestarios de la Unión que respaldarán las inversiones necesarias para la transición digital, incluidos los programas de cohesión, el instrumento de apoyo técnico y el programa Europa digital⁹. Se llegó a un acuerdo para que al menos un 20% del Mecanismo de recuperación y resiliencia apoye la transición digital y contribuya a apuntalar esta agenda de reformas, con financiación para construir la Década Digital de Europa sobre bases sólidas.

La adopción de la Comunicación que estamos analizando irá acompañada de una consulta estructurada sobre los objetivos de la Brújula y de una consulta abierta sobre los principios digitales. Partiendo de esta amplia consulta, la Comisión pretende avanzar decisivamente, junto con las demás instituciones, en la formulación de una Declaración de Principios Digitales para finales de 2021 y proponer un programa de política digital que ponga en práctica la Brújula Digital en el tercer trimestre de 2021.

III. CONCEPTO Y OBJETIVOS DE LA BRÚJULA DIGITAL

Se trata de una visión para 2030 dirigida a conseguir una transformación digital tanto en la UE como en su difusión en el resto del mundo, basada en el fortalecimiento de nuestros ciudadanos y el liderazgo tecnológico, y que tenga como resultado la consolidación de una sociedad más resiliente y próspera. Objetivos claros y concretos en torno a cuatro pilares que van a cartografiar el destino de la UE en esta materia: población con capacidades digitales y profesionales del sector digital con altas cualificaciones; infraestructuras digitales sostenibles, seguras y eficaces; transformación digital de las empresas; y, la digitalización de los servicios públicos. La Brújula propone una sólida estructura de gobernanza, un marco para facilitar y agilizar la puesta en marcha de proyectos plurinacionales dirigidos a solventar las carencias de la UE en materia de capacidades cruciales y un foro multilateral para dialogar con la población en general. De este modo, los cuatro pilares se desglosan en doce objetivos que deben alcanzarse de aquí a 2030 y son los siguientes:

1. Primer pilar: describe cómo los **ciudadanos con capacidades digitales y profesionales del sector digital deben de estar altamente cualificados** y, para ello, se cuenta con que al menos el 80% de todos los adultos deberán tener competencias digitales básicas y deberá haber veinte millones de especialistas en tecnologías de la información y la comunicación (TIC) en la UE, existiendo un equilibrio de género que de momento no se cumple ya que solo uno de cada seis especialistas y uno de cada tres graduados del sistema son mujeres¹⁰. Los ciudadanos deben de ser independientes y empoderarse a través del mundo digital, así, debiera de manifestarse mediante el desarrollo de un ecosistema de educación digital de alto rendimiento. Sin las competencias digitales básicas y especializadas, que requieren algo más que dominar la

⁵ Vid. Comunicación {COM/2020/767 final} de la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la gobernanza europea de datos (Ley de Gobernanza de Datos).

⁶ Vid. Comunicación {COM/2020/825 final} de la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a un mercado único de servicios digitales (Ley de servicios digitales) y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE.

⁷ Vid. Comunicación {COM/2020/842 final} de la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre mercados disputables y equitativos en el sector digital (Ley de Mercados Digitales).

⁸ The Cybersecurity Strategy (08/04/2021): <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/cybersecurity-strategy>

⁹ Vid. Comunicación {COM/2018/434 final} de la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece el programa Europa Digital para el período 2021-2027. La presente propuesta empezó a aplicarse a partir del 1 de enero de 2021.

¹⁰ Ver el Cuadro de indicadores digitales de mujeres en 2020: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/women-digital-scoreboard>

codificación o tener una base de ciencias de la computación, es complicado prever una participación activa en el mercado laboral de la población europea en el futuro¹¹. Lo mencionado anteriormente no solamente afecta a los ciudadanos europeos, sino que también

«Se trata de una visión para 2030 dirigida a conseguir una transformación digital tanto en la UE como en su difusión en el resto del mundo, basada en el fortalecimiento de nuestros ciudadanos y el liderazgo tecnológico»

brindará oportunidades para ingenieros y especialistas digitales de terceros países a través del Programa Erasmus+¹².

sostenible (climáticamente neutra y energéticamente eficiente), y es por ello que la UE, consciente de su competitiva industria, tiene como objetivos alcanzar una conectividad gigabit excelente con 5G y segura en todos los hogares y empresas europeas; el desarrollo de la microelectrónica; y la capacidad de procesar y almacenar, tanto en centros de datos como en la nube, una gran cantidad de datos en un mundo donde cada vez existen más riesgos en términos de ciberseguridad, vulnerabilidades de suministro, posibilidades de cambio y acceso ilegal a los datos por parte de terceros países. Al mismo tiempo, la UE invertirá en nuevas tecnologías cuánticas, que le permiten estar a la vanguardia mundial en el desarrollo de ordenadores cuánticos que sean totalmente programables y accesibles desde cualquier lugar de Europa.

2. Segundo pilar: se refiere a la dotación, por parte de la UE, de **infraestructuras digitales seguras, eficaces y sostenibles**. Se trata de uno de los pilares principales de cualquier estrategia digital, y además de ser un buen marco regulador legal, defiende una infraestructura sólida y

3. Tercer pilar: menciona la **transformación digital de las empresas**. El efecto de la pandemia ha obligado a muchas empresas a actualizarse en materia digital de forma muy rápida, lográndose así, una economía digital justa y competitiva de acuerdo con el nuevo marco legal europeo. Las tecnologías digitales que incluyen 5G, Internet de las cosas, la informática punta, la inteligencia artificial, la robótica y la realidad aumentada estarán en el núcleo de los nuevos productos, los nuevos modelos comerciales basados en el intercambio justo de datos en la economía de datos y los nuevos procesos de fabricación. Será necesario, además de adoptar las nuevas tecnologías por las empresas, que se creen las condiciones favorables y un mercado único realmente funcional para un rápido crecimiento y con perspectivas de ampliación¹³. Las PYMES tienen un papel central en esta transición ya que son una fuente fundamental de innovación, y por ello, se espera que más del 90% de éstas alcance al menos un nivel básico de

¹¹ Así se desprende del Plan de acción de educación digital (2021-2027) que se desarrolla en la Comunicación {COM(2020) 624 final} de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre el Plan de acción de educación digital 2021-2027: restablecimiento de la educación y la formación para la era digital:

https://ec.europa.eu/education/sites/default/files/document-library-docs/deap-communication-sept2020_en.pdf y en su Documento de trabajo (SWD(2020) 209 final): https://ec.europa.eu/education/sites/default/files/document-library-docs/deap-swd-sept2020_en.pdf.

¹² Programa Erasmus+: https://ec.europa.eu/programmes/erasmus-plus/about_es

¹³ Vid. Comunicación {COM/2016/0733 final} de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre los líderes de la Europa del mañana: la Iniciativa sobre las empresas emergentes y en expansión.

intensidad digital para 2030 y, aunque se estén creando poco a poco unicornios¹⁴, el objetivo es que el número se duplique¹⁵.

4. Cuarto pilar: la **digitalización de los servicios públicos**. A pesar de que la UE cada vez tiene más servicios públicos en línea, éstos son muy básicos y se quiere impulsar un cambio en la forma en que las instituciones, administraciones públicas y ciudadanos interactúan. De ese modo, se logrará una mejor coordinación en el seno de los gobiernos con sistemas de justicia modernos y eficientes¹⁶, la aplicación de los derechos del consumidor y una mayor eficacia de la acción pública, además de unas fuerzas del orden mejor equipadas para hacer frente a delitos digitales más sofisticados. Para 2030, se garantizará que todos los servicios públicos estratégicos estén disponibles y accesibles en línea para todos, incluidas las personas con discapacidad, destacando como ejemplos el acceso al historial médico electrónico y la utilización del carné electrónico. Esto contribuirá a estimular las ganancias de la productividad por parte de las empresas europeas, así como un modelo a seguir que incentive a las empresas hacia una mayor digitalización, en particular a las PYMES.

Por último, y como base para los pilares mencionados anteriormente, es necesario referirse a los **derechos y valores de la UE** que constituyen el elemento central de la vía digital europea, cuyo protagonista es el ser humano, y deberían estar tan plenamente presentes en el ciberespacio como lo están en el mundo real. Por consiguiente, la Comisión propone crear un marco de principios digitales, entre los cuales se incluirían el acceso universal a una conectividad de alta calidad, el acceso a suficientes competencias digitales, el acceso a servicios públicos y en línea equitativos y no discriminatorios, garantizando, más en general, que los mismos derechos que se aplican offline puedan ejercerse plenamente online. Estos principios se tratarían en un amplio debate social y podrían consagrarse en una declaración interinstitucional solemne del Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión. Se basaría y complementaría el pilar europeo de derechos sociales. Por último, la Comisión propone saber anualmente si los europeos consideran que se respetan sus derechos digitales mediante un Eurobarómetro.

IV. CONCLUSIONES SOBRE LOS OBJETIVOS DE LA BRÚJULA DIGITAL

En solo un año, la **pandemia de COVID-19** ha cambiado radicalmente el papel y la percepción de la digitalización en nuestras sociedades y economías, y ha acelerado su ritmo. Las tecnologías digitales son ahora imperativas para trabajar, aprender, entretenerse, socializar, comprar y acceder a todo. También ha demostrado el papel decisivo que puede desempeñar la innovación disruptiva. La pandemia también ha puesto de manifiesto las vulnerabilidades de nuestro espacio digital, su dependencia a las nuevas tecnologías no europeas y el impacto de la desinformación en nuestras sociedades democráticas.

Europa debe **invertir más en innovación y en capacidades estratégicas** que nos permitan desarrollar y utilizar soluciones digitales a gran escala y luchar por la interoperabilidad en infraestructuras digitales clave, como las redes 5G y la futura 6G. Esto permite que los datos fluyan, que las personas colaboren donde quiera que estén y que conecten más objetos a Internet, transformando las cadenas de fabricación, movilidad y logística. La conectividad

¹⁴ Se define como una compañía tecnológica que alcanza un valor de mil millones de dólares en algún momento de su proceso de levantamiento de capital sin cotizar en bolsa.

¹⁵ Vid. Comunicación {COM/2020/103 final} de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre una estrategia para las pymes en pro de una Europa sostenible y digital.

¹⁶ Vid. Comunicación {COM (2020) 710 final} de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre la digitalización de la justicia en la UE: un abanico de oportunidades.

Gigabit, alimentada con fibra segura e infraestructuras 5G, es vital si queremos aprovechar el potencial de crecimiento digital de la UE. Con este fin, son necesarias inversiones adecuadas a nivel europeo, nacional y regional para lograr los objetivos de conectividad de la UE para 2025. Europa necesita invertir en conectividad, tecnología profunda y capital humano, así como en infraestructuras inteligentes de energía y transporte.

Una verdadera transformación digital debe partir de una base en la cual los ciudadanos y las empresas europeas **confíen en que sus aplicaciones y productos son seguros**. Cuanto más interconectados estemos, más vulnerables somos a la actividad cibernética maliciosa. Para hacer frente a esta creciente amenaza, debemos trabajar juntos en cada etapa estableciendo reglas coherentes para las empresas y mecanismos más sólidos para el intercambio proactivo de información; creando sinergias entre la resiliencia cibernética civil y las dimensiones de aplicación de la ley y defensa de la ciberseguridad; garantizando una cooperación operativa entre los Estados miembros y la UE; asegurando que las autoridades policiales y judiciales puedan trabajar de manera eficaz mediante el desarrollo de nuevas herramientas para utilizar contra los ciberdelincuentes; y por último, pero no menos importante, concienciando a los ciudadanos de la UE sobre la ciberseguridad.

Mejorar la **educación y las habilidades digitales** son una parte esencial de la visión general de la transformación digital en la UE. Las empresas europeas necesitan empleados con conocimientos digitales para prosperar en el mercado mundial. A su vez, los trabajadores necesitan competencias digitales para tener éxito en un mercado laboral cada vez más digitalizado y en rápida evolución. Las habilidades digitales también se refieren a la necesidad de construir una sociedad que pueda confiar en los productos digitales y los servicios en línea, identificar la desinformación y los intentos de fraude, protegerse contra ciberataques, estafas y fraudes en línea, y en la que los niños aprendan a comprender y navegar en línea. Sin embargo, la necesidad de habilidades digitales va mucho más allá del mercado laboral. A medida que las tecnologías digitales impregnan nuestra vida profesional y privada, tener como mínimo conocimientos y habilidades digitales básicas se ha convertido en un prerrequisito para participar de manera efectiva en la sociedad actual. A medida que se incrementan la automatización de los procesos, la digitalización produce cambios más allá del sector tecnológico. Numerosos puestos de trabajo se transformarán por completo, y es por ello que, los interlocutores sociales tienen un papel fundamental que desempeñar en este contexto. Al mismo tiempo, promover la innovación y la difusión tecnológica son necesarios para alcanzar una buena calidad de vida, oportunidades de empleo y para cerrar las brechas de participación existentes, especialmente en áreas rurales y remotas que sufren problemas de envejecimiento y declive de la población.

Debemos asegurarnos de que el papel sistémico de ciertas plataformas en línea y el poder de mercado que adquieren no pongan en peligro la equidad y apertura de nuestros mercados. En relación a la **ley de competencia de la UE**, sus fundamentos son relevantes tanto para las industrias digitales como para las tradicionales. De igual modo, es importante que las reglas de competencia sigan siendo adecuadas para un mundo que cambia rápidamente, y que cada vez es más digital y deberá volverse más ecológico. Teniendo en cuenta lo expuesto, actualmente en el seno europeo se está reflexionando sobre la eficacia de la forma en que se aplican las normas vigentes, por ejemplo, en relación con los recursos antimonopolio, y también se está llevando a cabo una evaluación y revisión de las propias normas para asegurarse de que cumplen con los desafíos digitales y ecológicos. Sin embargo, la política de competencia por sí sola no puede abordar todos los problemas sistémicos que puedan surgir en la economía de plataformas digitales. En este sentido, es posible que se necesiten reglas adicionales para garantizar la impugnabilidad, la equidad, la innovación y la posibilidad de entrada en el

mercado, así como la defensa de los intereses públicos que van más allá de la competencia o consideraciones económicas.

Para el desarrollo de muchos productos y servicios, los **datos** deben estar disponibles, con fácil acceso y cómodos de usar y procesar. Los datos se han convertido en un factor indispensable de producción y el valor que crean debe compartirse con toda la sociedad que participa en el suministro de los datos. Es por eso que necesitamos construir un verdadero mercado único europeo de datos, un espacio de datos europeo basado en las reglas y valores europeos. Por poner un ejemplo sencillo de comprender, en el sector de la salud, los registros digitales recopilados en un espacio europeo de datos de salud, pueden conducir a un mejor tratamiento de las principales enfermedades crónicas, como el cáncer y las enfermedades raras, pero también a un acceso equitativo a los servicios de salud.

La confianza en el mundo en línea también significa ayudar a los consumidores a asumir un mayor control y responsabilidad sobre sus **propios datos e identidad**, se define también como higiene digital. Se necesitan reglas más claras sobre la transparencia, el comportamiento y la responsabilidad de quienes actúan como guardianes de los flujos de información y datos, así como la aplicación efectiva de las reglas existentes. Las personas también deberían poder controlar su identidad en línea, cuando se necesita autenticación para acceder a ciertos servicios en línea. Una identidad electrónica pública (eID) universalmente aceptada es necesaria para que los consumidores tengan acceso a sus datos y utilicen de manera segura los productos y servicios que desean sin tener que usar plataformas no relacionadas para hacerlo y compartir innecesariamente datos personales con ellos. Para hacer frente a estos desafíos, la Comisión presentará un plan de acción europeo para **la democracia** y un plan de acción específico para **los medios de comunicación y el sector audiovisual**.

El componente digital también será clave para alcanzar las ambiciones del **Pacto Verde Europeo**¹⁷ y los Objetivos de Desarrollo Sostenible¹⁸. Las soluciones digitales pueden impulsar la economía circular, apoyar la descarbonización de todos los sectores y reducir la huella ambiental y social de los productos comercializados en la UE. Por ejemplo, sectores centrales como la agricultura, el transporte y la energía pueden beneficiarse mucho de las soluciones digitales para perseguir los ambiciosos objetivos de sostenibilidad del Pacto Verde Europeo. Las soluciones digitales, y los datos en particular, también permitirán un enfoque de ciclo de vida totalmente integrado, desde el diseño hasta el suministro de energía, materias primas y otros productos finales. Por ejemplo, al rastrear cuándo y dónde se necesita más electricidad, se podrá aumentar la eficiencia energética y utilizar menos combustibles fósiles. Sin embargo, además de los beneficios, es necesario mencionar los desafíos del sector de las TIC que debe experimentar su propia transformación verde. La huella ambiental del sector es significativa, estimada en un 5-9% del uso total de electricidad del mundo y más del 2% de todas las emisiones. Los centros de datos y las telecomunicaciones deberán ser más eficientes energéticamente, reutilizar la energía residual y utilizar más fuentes de energía renovable. Pueden y deben volverse climáticamente neutrales para 2030.

En relación al **aspecto internacional**, la UE debería aprovechar su poder regulador, sus capacidades industriales y tecnológicas reforzadas, sus puntos fuertes diplomáticos y sus instrumentos financieros externos para promover el modelo europeo. Esto incluye los trabajos que se realizarán bajo los acuerdos de asociación y comercio, así como los acuerdos que se alcanzarán con organismos internacionales como Naciones Unidas, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, la Organización Internacional de Estandarización y

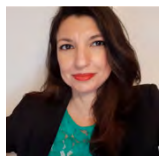
¹⁷ Vid. Comunicación {COM/2019/640 final} de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre el Pacto Verde Europeo.

¹⁸ <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/objetivos-de-desarrollo-sostenible/>

el G20, con el apoyo de los Estados miembros de la UE. Una fuerte presencia digital en la política de ampliación, vecindad y desarrollo de la UE permitirá el crecimiento e impulsará el desarrollo sostenible, incluida la adopción de TIC ecológicas en los países y regiones socios, de acuerdo con el compromiso de Europa con la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible. El mejor ejemplo son las conclusiones del Grupo de trabajo sobre economía digital UE-Unión Africana que respaldaron el apoyo a la transformación digital en África, incluida la creación de un mercado digital africano único a medida que en parte se financiará con el nuevo marco financiero plurianual de la UE.

Muchos países de todo el mundo han adaptado su propia legislación basándose en el Reglamento General de Protección de Datos de la UE. Como reflejo de este éxito, la UE debería promover activamente su modelo de un Internet global abierto y seguro. En términos de estándares, nuestros socios comerciales se han unido al proceso liderado por la UE que estableció con éxito estándares globales para la 5G y el Internet de las cosas. Es fundamental de cara al futuro que la UE lidere la adopción y el proceso de estandarización de la nueva generación de tecnologías: cadena de bloques o blockchain, supercomputación, tecnologías cuánticas, algoritmos y herramientas para permitir el intercambio y el uso de datos.

30 AÑOS DEL MERCOSUR: ¿NUEVAS CARTAS DE NAVEGACIÓN PARA MARES TURBULENTOS?



MAGDALENA BAS VILIZZIO

*Doctora en Relaciones Internacionales
Investigadora Posdoctoral del Instituto de Derechos Humanos y
Empresas de la Universidad de Monterrey (México)
Co-responsable del Espacio de Relaciones Internacionales e
Interdisciplina
Uruguay*

MÓNICA NIEVES AGUIRRE

*Profesora Adscripta de Historia de las Relaciones Internacionales
Co-responsable del Espacio de Relaciones Internacionales e
Interdisciplina (Universidad de la República)
Uruguay*



Resumen: El aniversario número 30 del Tratado de Asunción se celebra en medio de una coyuntura de crisis múltiple: de la globalización, de la covid-19 y de legitimidad de las instituciones multilaterales y regionales. Para surcar mares turbulentos se requieren nuevas cartas de navegación que incluyan temas que trasciendan el enfoque meramente comercial de los inicios del Mercosur. Este artículo analiza dos elementos clave que permean las agendas mercosurianas -interna y externa- a incluir en esas nuevas cartas de navegación: la seguridad humana y la solución de controversias inversor-Estado.

Palabras clave: Mercosur, 30 aniversario, sindemia, seguridad humana, solución de controversias inversor-Estado.

30 YEARS OF MERCOSUR: NEW NAVIGATION CHARTS FOR TURBULENT SEAS?

Abstract: The 30th anniversary of the Treaty of Asunción is celebrated in the midst of a multiple crisis scenario: globalisation crisis, COVID-19 crisis, and legitimacy crisis of multilateral and regional institutions. To navigate turbulent seas, it is required new charts that include topics which transcend the merely commercial focus of Mercosur's early days. This piece analyses two key elements that permeate the Mercosurian agendas -internal and external- and should be included in the new navigation charts: human security and investor-State dispute settlement.

Keywords: Mercosur, 30th anniversary, syndemic, human security, investor-state dispute settlement.

30 ANS DU MERCOSUR : DE NOUVELLES CARTES POUR DES MERS AGITEES ?

Résumé: Le 30e anniversaire du Traité d'Assomption est célébré au milieu d'une situation de crise multiple: mondialisation, covid-19 et légitimité des institutions multilatérales et régionales. Pour naviguer dans des mers agitées, de nouvelles cartes sont nécessaires qui incluent des sujets qui transcendent l'objectif purement commercial des premiers jours du Mercosur. Cet article analyse deux éléments clés qui imprègnent les agendas mercosuriens - internes et externes - à inclure dans ces nouvelles cartes de navigation : la sécurité humaine et la résolution des différends investisseur-État.

Mots-clés: Mercosur, 30e anniversaire, syndémique, sécurité humaine, règlement des différends investisseur-État.

Sumario: I. Punto de partida: navegar en mares turbulentos. II. La seguridad humana. A. La seguridad con el ser humano como centro. B. El derrotero de MERCOSUR y la seguridad. C. El Mercosur y la sindemia: atando cabos. III. La solución de controversias inversor-Estado. A. El régimen en el Mercosur: de la protección a la facilitación de inversiones. B. El régimen internacional: crisis de legitimidad y propuestas alternativas. C. La Unión Europea confrontando el régimen. IV. Reflexiones finales. V. Bibliografía.

Fecha de recepción: 19 de mayo de 2021. Fecha de aceptación: 30 de septiembre de 2021.

I. PUNTO DE PARTIDA: NAVEGAR EN MARES TURBULENTOS

El Tratado de Asunción, constitutivo del Mercosur, cumple treinta años en medio de mares turbulentos. El sistema internacional está signado por tres crisis cuya convergencia genera un escenario tan complejo y dinámico como incierto: la crisis de la globalización, la crisis de la covid-19, y la crisis de legitimidad de las instituciones multilaterales y regionales. La primera se gesta desde el crack de 2008 en Estados Unidos, punto de quiebre en la globalización, entendida como modelo histórico que fue estructurado a razón de dos ideas centrales: la dispersión de poder hacia nuevos actores no estatales que se suman al Estado (DEL ARENAL, 2009) y operan como los «dueños de la globalización» (GRABENDORFF, 2017), al tiempo de la aparición de nuevas dinámicas globales en torno a la dependencia, desigualdad, dominación y exclusión (DEL ARENAL, 2009).

Ahora bien, el fenómeno de la globalización no tiene su fin en 2008 sino que el modelo ingresa en un proceso de transición o transformación, léase estancamiento, «slowbalisation» o retirada de la hiperglobalización en términos de RODRIK (2011), o bien dio inicio a una nueva etapa de desglobalización o incluso posglobalización. Sea un proceso de transición o las vísperas de otra etapa, desde 2020 se retroalimenta y es desafiada por una nueva crisis que irrumpe en el escenario internacional: la crisis de la covid-19. La expansión a escala global del virus SARS-CoV-2 demostró que sus efectos sanitarios, económicos y sociales se dan con más profundidad en regiones con mayor grado de desigualdad, como América Latina y el Caribe (ALC).

Los datos contenidos en el «Balance Preliminar de las Economías de América Latina y el Caribe 2020» de la CEPAL son categóricos, la emergencia sanitaria se materializa «en la peor crisis económica, social y productiva que ha vivido la región en los últimos 120 años, y en una caída del 7,7% del PIB regional» al tiempo de un aumento del desempleo al «10,7%, una profunda caída de la participación laboral y un incremento considerable de la pobreza y la desigualdad» (CEPAL, 2020, p. 11). América Latina y el Caribe son un ejemplo de que más que

pandemia debería hablarse de sindemia para comprender y valorar el impacto de la covid-19 en la región. El concepto de sindemia fue acuñado por SINGER (2009) y recuperado por HORTON (2020, p. 396) para el estudio de la covid-19 en el entendido que deben incorporarse al análisis, además de los factores biológicos, los factores económicos y sociales que se superponen al patógeno (como factores que coadyuvan a su propagación y como consecuencia de esta).

El impacto en las políticas estatales domésticas es evidente, pero también influye en las ya débiles estrategias regionales y las posiciones opuestas ante las agendas de las instituciones multilaterales. En este sentido, la tercera crisis en el sistema internacional actual es la crisis de legitimidad en el seno de las instituciones multilaterales y regionales. El cuestionamiento es tanto desde el punto de vista normativo como sociológico, puesto que una institución es legítima en términos normativos cuando sus prácticas siguen el orden normativo previsto, como desde el punto de vista sociológico cuando las audiencias relevantes aceptan y siguen una conducta que consideran que debe ser obedecida (KEOHANE, 2006). La parálisis del Órgano de Apelación de la Organización Mundial del Comercio (OMC) es solo un ejemplo de esta crisis (BAS VILIZZIO, 2020).

Por consiguiente, la crisis de legitimidad pone en evidencia la divergencia de voces e intereses que complejizan los acuerdos (HELD, 2018), al tiempo que el orden mundial diseñado como un traje a medida por y para los Estados occidentales, en términos de TUSSIE (2019, p. 107), es débil para resolver los temas más acuciantes: medidas colectivas para paliar los efectos de la sindemia y asequibilidad de las vacunas contra la covid-19.

En este contexto, si el sistema internacional surca mares turbulentos es pertinente que los Estados cuenten con nuevas cartas de navegación adaptadas a la nueva coyuntura. Poniendo el foco en el trigésimo aniversario del Tratado de Asunción, este trabajo busca contestar a la pregunta ¿qué elementos deben incluirse en las nuevas cartas de navegación para el Mercosur? Para contestar la pregunta este artículo parte de dos ideas básicas: 1) en la actualidad los acuerdos comerciales preferenciales se enfocan en desgravación arancelaria pero también otros temas OMC plus así como OMC extra¹, y 2) que la construcción de una agenda externa de cara al sistema internacional requiere una agencia interna sólida. El elenco de temas es amplio y diverso, a los efectos de un análisis más profundo, se seleccionan dos temas que permean la agenda interna y externa y se enmarcan en los nuevos debates a nivel global: la seguridad humana y la solución de controversias inversor-Estado.

II. LA SEGURIDAD HUMANA

A. La seguridad con el ser humano como centro

Atada a la idea de las múltiples asimetrías que describen a ALC, la noción de violencia estructural (GALTUNG, 1969) reflejada en la pobreza, la informalidad laboral, la inaccesibilidad a la educación, a la vivienda, a la salud, a las tecnologías, etc., se traduce hoy en números dramáticos. En el escenario de sindemia por covid-19 se hace imprescindible encontrar nuevas coordenadas para la seguridad humana, que contemplen la multidimensionalidad de los riesgos

¹ Los temas OMC plus profundizan las áreas regulatorias de la OMC, mientras que los temas OMC extra se enfocan en temas no regulados por esta. HORN, MAVRIODIS & SAPIR (2009) identifican dentro de los temas OMC plus al comercio de bienes, administración aduanera (hoy en día podría ampliarse a la facilitación del comercio), tributos de exportación, medidas sanitarias y fitosanitarias, obstáculos técnicos al comercio, empresas estatales, medidas antidumping, subsidios, contratación pública, medidas de inversiones relacionadas con el comercio, comercio de servicios y aspectos de los derechos de la propiedad intelectual relacionados con el comercio. Dentro de los temas OMC extra, los autores incluyen a las normas anticorrupción, defensa de la competencia, protección de los consumidores, normas medioambientales, inversiones, movimiento de capitales, normas laborales, agricultura, cooperación cultural, educación y formación, energía, derechos humanos, migración ilegal, diálogo político, cooperación, investigación y tecnología, terrorismo, visas y asilo, entre otros.

y amenazas focalizadas en el individuo. Esta idea se aparta del eje estatocéntrico, y propone como indisociables a la paz y al desarrollo sostenible (PNUD, 1994).

En ese contexto, la seguritización de la emergencia sanitaria implica que esta ha sido transformada por ciertos actores en un problema de seguridad (NIEVES, 2021), por lo que convertida en amenaza posee una carga simbólica (VERDES-MONTENEGRO, 2015), que impulsaría la legitimación de los medios necesarios para eliminarla. Es así que los Estados se verán obligados a elegir entre transitar un recorrido individual o uno colectivo. Este último implicaría la necesidad de optar por el esquema multilateral más efectivo tanto para abordar nuevas situaciones, como para evitar aquellas que profundizan y agravan las desigualdades prevalentes en ALC. Siguiendo a BUZAN, WÆVER & DE WILDE (1998), los asuntos seguritizados deben estar politizados y formar parte de las políticas públicas, de manera de ser sometidos a los procedimientos regulatorios formales gubernamentales.

Recién iniciado el Siglo XXI y a partir de la Declaración sobre Seguridad de las Américas de la Organización de Estados Americanos (OEA), se identificaron nuevos flagelos sobre Latinoamérica, entre ellos los que se ciernen sobre la salud. De esta forma es que fue ampliada la noción de seguridad con una consideración multidimensional, enfocándola en la protección de la persona humana (OEA, 2003). El resultado de estos avances a nivel hemisférico fue la propuesta de una «arquitectura flexible de seguridad», que se aparta de la tradicional noción militarizada de defensa enraizada en los comienzos de la bipolaridad de Guerra Fría. La coyuntura político-económica de aquellos años de cambio de milenio, se mostraba relativamente auspiciosa² (OSWALD SPRING, 2009). Sin embargo, no se logró reducir la pobreza ni acotar la desigualdad en la región.

Con el fin de la primera década del siglo XXI, quedaron atrás las condiciones que impulsaron el regionalismo posliberal. A esto se suma la aparición de nuevos liderazgos que promovieron el abandono de la Unión Suramericana de Naciones (UNASUR) entre otras acciones, y es en este contexto que Mercosur apuesta a la dimensión económica por sobre la política (SANAHUJA, 2019), especialmente a partir de fines de la segunda década.

B. El derrotero de MERCOSUR y la seguridad

La pugna por el liderazgo regional entre Argentina y Brasil que fue progresivamente suavizándose en el correr de los años ochenta del siglo XX, tendrá su corolario en la firma del Mercosur. De manera colateral, la conformación del bloque regional fue soslayando la lógica de conflicto (DONADÍO, 1997; VEGA, 2010).

Si bien puede entenderse el nacimiento de Mercosur en términos de seguridad, una afirmación en ese sentido tiene sus matices. En tanto, la noción de seguridad aparece por un lado respondiendo a una suerte de «miedo» al desacople de la economía globalizada y regionalizada, por otro lado refleja una intencionalidad que se encastra en la defensa de la democracia. En estos términos, como afirman BUZAN & WÆVER (2003) la alternativa a perder la democracia impulsó «medidas de seguridad» en el bloque regional que comenzaba a construirse.

Diversas áreas de cooperación subregional que el Mercosur ha logrado profundizar, apuntan a que el bloque ha tenido un rol importante en la construcción de un escenario de paz, y por tanto se ha comportado como un ámbito apropiado en materia de seguridad. Mercosur puede entenderse como un proceso de integración difuso en términos de seguridad (NIEVES, 2021) ya que no fue creado originalmente para abordar esos aspectos, aunque ha ido incluyendo progresivamente ciertas áreas específicas en seguridad. En tanto, será por efecto derrame que

² El PBI en 2004 creció 5,5%, por segundo año consecutivo la balanza de pagos tuvo saldo positivo en la cuenta corriente, y por tercera vez el comercio exterior mostró superávit.

Mercosur favoreció la estabilización de la democracia y un ambiente de paz a nivel suramericano.

En los noventa los miembros del Mercosur participaron en las reuniones de expertos en seguridad y defensa patrocinadas por la OEA, que dieron por resultado la adopción de Medidas de Fomento de la Confianza y la Seguridad. Hacia fines de la década se dará un importante avance en esa área de cooperación, con la firma de la Declaración de Ushuaia, por la que

«El bloque ha tenido un rol importante en la construcción de un escenario de paz, y por tanto se ha comportado como un ámbito apropiado en materia de seguridad»

establecerá una Zona de Paz libre de armas de destrucción masiva para la región. La Declaración rescata a la paz como elemento esencial para el desarrollo de la integración del bloque (MERCOSUR, 1999).

En 2002 durante la II Reunión de Presidentes de América del Sur en Guayaquil, el llamado «Consenso de Guayaquil sobre Integración, Seguridad e Infraestructura para el Desarrollo», propone la creación de una «Zona de Paz Sudamericana». Junto a otras iniciativas³, y sobre el compromiso alcanzado en el Comunicado de Brasilia de 2000, se declara a América del Sur como una «Zona de Paz y Cooperación». En ese contexto de nueva arquitectura de seguridad hemisférica -a los que se suman los resultados de la Conferencia de México de 2003 de la OEA-, se fue avanzando en el tema seguridad a nivel regional. Sin embargo, es de orden recordar que el marco estaba dado por la llamada «Guerra Global contra el Terror» iniciada durante la presidencia de George W. Bush, a raíz de los atentados del 11 de septiembre de 2001.

A pesar de los avances los temas de seguridad, gobernabilidad, defensa y desarrollo se cruzan en la agenda latinoamericana (ROJAS ARAVENA, 2009) en torno a un eje hemisférico y uno subregional, por lo que no se ha consolidado unidad en términos de seguridad. Durante las dos primeras décadas de este siglo, las distintas configuraciones de las iniciativas de integración regional decantaban en un panorama confuso en función de la superposición de objetivos y funciones. A partir de la emergencia sanitaria por covid-19 el escenario se proyecta de manera ambigua.

El Sistema de Intercambio de Información de Seguridad del Mercosur (SISME) promovió avances en términos cooperación policial en el intercambio de información. Temas como el terrorismo, el narcotráfico, el delito organizado, y los atentados contra el medio ambiente fueron prioritarios en los trabajos del SISME (FONTANA & OTROS, 2009). La creación de este sistema oficial para intercambio de datos implementada desde 2004 ha facilitado a través de la conexión de nodos locales a un nodo central, la compartición de información sobre personas, bienes y sucesos policiales.

El tema migración y niñez ha estado contemplado en el ámbito de Mercosur sobre todo a partir de 2001, con el propósito de fortalecer la cooperación contra la criminalidad organizada y la trata de personas. A partir de 2015 Mercosur contará con una Guía regional del Mercosur para la identificación y atención a necesidades especiales de protección de los Derechos de niños, niñas y adolescentes migrantes. En particular, en 2005 el Consejo del Mercado Común (CMC) de Mercosur creó en la Reunión Especializada de Ministerios Públicos del Mercosur (REMPM) con el objetivo de cooperar contra el crimen organizado, que decantó en el «Plan

³ Entre las que se encontraba la Declaración de Mercosur, Bolivia y Chile como Zona de Paz de Ushuaia de 1999 (Mercosur, 1999)

de Acción del Mercosur y Estados Asociados para la lucha contra la Trata Personas» (ANGUITA OLMEDO & DELLA PENNA, 2017).

Como bloque regional el Mercosur goza de una fortaleza sustancial por ser un espacio carente de hipótesis de conflictos fronterizos. Sumado a esto, se ha avanzado en colaboración y coordinación en seguridad sobre grandes temas comunes, como lo son el narcotráfico y el contrabando. Sin embargo, y a pesar de que se percibe un riesgo global, de cara a las implicancias de la sindemia en tanto amenaza y riesgos a su seguridad, ha predominado la percepción y valoración de cada Estado individualmente.

C. El Mercosur y la sindemia: atando cabos

La actual crisis de la covid-19 enmarcada en una crisis más amplia y profunda como es la de la globalización (SANAHOJA, 2020), interpela a los Estados en la búsqueda de soluciones globales a un problema global. A su vez, la sindemia en perspectiva de «crisis matrioshka» se contiene en otras como la económica y la ecológica, como sostienen PADILLA & GULLÓN⁴ (ALONSO, 2020), y permea todas las dinámicas sociales. El reflejo aparece en las relaciones interpersonales así como a nivel estatal en tanto necesidad e implementación de múltiples políticas públicas enfocadas en contener la sindemia y sus efectos. En este escenario, el Fondo de Convergencia Estructural del Mercosur (FOCEM)⁵ dirigido a la reducción de las asimetrías regionales del proceso de integración, se ha ido perfilando, al decir de BONO, como la única política pública regional (2021, p. 43).

En abril de 2020 Mercosur aprobó la asignación de un fondo adicional de emergencia para enfrentar la covid-19 de alrededor de 16.000.000 dólares a través del FOCEM. Su destino será el proyecto Plurinacional «Investigación, Educación y Biotecnologías aplicadas a la Salud»⁶ y su financiamiento es no reembolsable y sin intereses. Este proyecto apoya el trabajo de una red de instituciones científicas en el área de la salud pública regional⁷ en coordinación con los Ministerios de Ciencia y Salud de los miembros del bloque (MERCOSUR, 2020).

Durante el primer semestre de 2020 se efectuaron dos reuniones de Ministros de Salud en las que en consideración del estado epidemiológico regional se trataron las posibilidades de cooperación entre la Organización Panamericana de la Salud (OPS) y Mercosur destinada a enfrentar los riesgos de enfermedades como el sarampión, el dengue y la covid-19. Asimismo se estableció el compromiso de dar respuesta a los brotes epidemiológicos mediante instrucción a las áreas competentes del Mercosur, así como de vigilar, seguir, responder y accionar de manera conjunta a través del establecimiento de un mecanismo (BONO, 2021).

En la XLVII Reunión Ordinaria de Ministros de Salud a principios de diciembre de 2020⁸ y en función de lo trabajado en las 75 reuniones semestrales del «Subgrupo de Trabajo N°11 Salud» y las Comisiones dependientes de la Reunión de Ministros de Salud del MERCOSUR y Estados Asociados (RMSMEA), se informó sobre la situación epidemiológica de la región⁹. Además se expresó el apoyo del Mercosur al mecanismo COVAX, con el fin de minimizar los obstáculos al acceso a las vacunas contra la covid-19. Otras Declaraciones que se contextualizan en el marco de la sindemia, versarán sobre la asistencia alimentaria a las

⁴ Noción desarrollada en su libro «Epidemiocracia: Nadie está a salvo si no estamos todos a salvo» editado por Capitán Swing.

⁵ Creado por la CMC/DEC 45/04.

⁶ CMC/DEC 01/20.

⁷ Ellas son: el Instituto de Biomedicina de Buenos Aires (IBIOBA-CONICET) de Argentina; la Fundación Oswaldo Cruz (FIOCRUZ) de Brasil; el Laboratorio Central de Salud Pública (LCSP) y CEDIC en Paraguay; y el Institut Pasteur de Montevideo en Uruguay.

⁸ La última realizada en el 2020 durante la Presidencia Pro Tempore de Uruguay.

⁹ En relación a la covid-19, así como en lo que respecta al dengue y otras enfermedades transmisibles.

poblaciones vulnerables, sobre el control de tabaco, y la importancia de garantizar la salud ambiental y del trabajador (MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA, 2020).

De todas maneras, como se ha sostenido supra lo más evidente desde marzo de 2020 ha sido el esfuerzo individual de cada Estado Parte del Mercosur frente a los embates de la sindemia, en relación a la acción que se ha ido conjugando en el marco del bloque. A pesar de esta situación, han aparecido alternativas en las que se habilitan espacios de promoción a la cooperación interregional. A este respecto, a través de la Declaración «Una cooperación reforzada UE-ALC para la distribución equitativa y solidaria de las vacunas contra el COVID-19» de los Co-Presidentes de la Asamblea Parlamentaria Euro-Latinoamericana (EuroLat) del 6 de mayo de 2021, se aboga por la coordinación multilateral y la cooperación de toda «la comunidad internacional». Se busca apuntalar el acceso general y equitativo a las vacunas a través de la garantía al acceso universal y gratuito.

Este documento no solo rescata la importancia de fortalecer la coordinación regional en ALC para hacer frente a la sindemia por covid-19 y apoya la iniciativa COVAX, sino que enfatiza en apuntalar la investigación para el desarrollo y producción de vacunas y el intercambio de información. A partir de la intencionalidad de fortalecer el diálogo interregional entre ALC y la UE, se exploran las respuestas a los desafíos multidimensionales que presenta la covid-19 (EUROLAT, 2021).

III. LA SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS INVERSOR-ESTADO

A. El régimen en el Mercosur: de la protección a la facilitación de inversiones

Además de la seguridad humana, el segundo aspecto que el Mercosur debe incluir en sus cartas de navegación para mares turbulentos, es la solución de controversias inversor-Estado. Se trata de un tópico que atraviesa transversalmente la agenda interna -regulación a nivel regional- y externa -acuerdos con terceros Estados o grupos de Estados-. Si bien es un área jurídica, también se enraza en la dimensión política, teniendo en consideración que el Derecho Internacional es Derecho pero también es política como afirma KOSKENNIEMI (2020), e impacta en las dimensiones productivas, energéticas, sociales, o incluso vinculadas a la seguridad humana, como áreas que reciben directamente los efectos de las inversiones extranjeras.

La regulación de la solución de controversias inversor-Estado en el Mercosur ha evolucionado a lo largo de sus treinta años de vida. Se destacan tres etapas: 1) el paradigma del Consenso de Washington; 2) los disensos; 3) la construcción regional. La primera etapa coincide con los inicios del proceso de integración durante la década de los noventa. Siguiendo los postulados del Consenso de Washington, uno de ellos tendiente a la liberalización de inversiones, los miembros del Mercosur desarrollaron la práctica tendiente a la negociación y firma de tratados bilaterales de inversiones (TBI) en cuyo articulado se incluía una prórroga de jurisdicción al arbitraje internacional *ad hoc*. A nivel regional, replicando el modelo TBI, firmaron el Protocolo de Colonia para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones en el Mercosur (1994).

¿Qué caracteriza a estos acuerdos en lo que respecta a la solución de controversias inversor-Estado? Pueden destacarse cuatro elementos fundamentales. En primer lugar los inversores extranjeros tienen *jus standi* y *locus standi* ante tribunales arbitrales, sin que, en segundo lugar, exista obligatoriedad de agotar la jurisdicción doméstica¹⁰. Finalmente, los tribunales internacionales son creados para el caso concreto y no suele preverse una instancia de revisión

¹⁰ Aunque existiera tal obligación, en el caso *Emilio Agustín Maffezini contra España* (CIADI, caso número ARB/97/7) se reconoce por primera vez la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida a los mecanismos de solución de controversias inversor-Estado (Decisión sobre jurisdicción de fecha 25 de enero de 2000).

o apelación de los laudos¹¹. Actualmente el régimen se sostiene en una red de más de 3200 acuerdos internacionales de inversiones, entre TBI, capítulos en tratados de libre comercio y tratados plurilaterales¹².

La segunda etapa se desarrolla entre los inicios de la primera década del siglo XXI y fines de la segunda. Este período se caracteriza por los disensos, esto es, la fragmentación de los Estados en diferentes grupos. En este sentido, dentro de los miembros fundadores, Argentina, Paraguay y Uruguay permanecen como miembros del régimen pero con algunos cuestionamientos dentro

«La construcción de un acervo mercosuriano en la materia es uno de los elementos a incluir en los nuevos mapas de navegación para el Mercosur, especialmente cuando se tiene en cuenta la crisis de legitimidad que el régimen internacional atraviesa en este momento»

del primero dado el alto número de demandas recibidas a consecuencia de las medidas adoptadas para paliar los efectos negativos de la crisis económica de 2001 (cerca de cuarenta controversias).

Brasil, en cambio, ha sido el tradicional externo del régimen. Después de celebrar catorce TBI, cuando seis de ellos estaban siendo analizados por el Congreso, una comisión interministerial recomendó al Poder Ejecutivo que fueran retirados al

concluir que eran inconstitucionales. En 2015 Brasil cambia su postura y propone un nuevo modelo de acuerdo de cooperación y facilitación de inversiones (ACFI), el cual regionaliza con el Protocolo de Cooperación y Facilitación de Inversiones en el Mercosur (2017) e intenta multilateralizar presentando una propuesta en el marco de la OMC¹³.

En relación a Venezuela, miembro suspendido en sus derechos y obligaciones, desde la última década forma junto a Ecuador y Bolivia el grupo de los disidentes. Estos son Estados que formaban parte del régimen de solución de controversias inversor-Estado pero lo abandonaron mediante la terminación de todos o parte de los TBI en vigor y el retiro del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI), centro que ha administrado el 62% de los arbitrajes conocidos¹⁴.

En la actualidad, si bien los disensos continúan, en 2017 los cuatro miembros fundadores del Mercosur firmaron el Protocolo de Cooperación y Facilitación de Inversiones en el Mercosur. Este texto jurídico sigue el modelo ACFI pero lo adapta en clave regional, de ahí que para este trabajo se denomine al momento actual como la etapa de la construcción regional. La principal particularidad del protocolo es que no incluye mecanismos de solución de controversias inversor-Estado, optando por medios para la prevención de las disputas previo al arbitraje Estado-Estado. Asimismo, es de especial interés la exclusión de áreas sensibles como responsabilidad social empresarial, medidas de lucha contra la corrupción y la legalidad, medioambiente, asuntos laborales y salud pública.

Además de estos puntos, el protocolo incluye disposiciones relativas al trato de la inversión, protección de inversiones (garantías y compensaciones por expropiación directa, transparencia, libre transferencia de capitales); excepciones a la responsabilidad del Estado (no extensión de beneficios a acuerdos de doble tributación, no responsabilidad por medidas financieras prudenciales, seguridad); obligaciones de los inversores extranjeros; gobernanza institucional

¹¹ Un análisis particular de las características del régimen puede verse en BAS VILIZZIO (2018).

¹² Datos del Investment Policy Hub de la UNCTAD, recabados el 26 de abril de 2021.

¹³ Documento JOB/GC/169 del 1 de febrero de 2018.

¹⁴ Datos del Investment Policy Hub de la UNCTAD, al 31 de julio de 2020, recabados el 26 de abril de 2021.

(puntos focales, comité de administración, cooperación con el sector privado); y la construcción de una agenda de cooperación y facilitación de inversiones¹⁵.

Es pertinente destacar que la construcción de un acervo mercosuriano en la materia es uno de los elementos a incluir en los nuevos mapas de navegación para el Mercosur, especialmente cuando se tiene en cuenta la crisis de legitimidad que el régimen internacional atraviesa en este momento. A nivel internacional el régimen se teje bilateralmente, aunque con algunos ejemplos de acuerdos plurilaterales como ser el Tratado de la Carta de la Energía.

B. El régimen internacional: crisis de legitimidad y propuestas alternativas

La creación del régimen regional, en clave propia y alternativa al régimen internacional, se enmarca en un momento de fuerte crisis de legitimidad del régimen internacional de solución de controversias inversor-Estado. ¿Qué elementos marcan la contestación a las normas e instituciones internacionales? Además de las críticas tradicionales a los aspectos procedimentales (ausencia de apelación, falta de uniformidad o coherencia en la jurisprudencia, limitados espacios para poder atender a las «voces ausentes» en los procesos, etc.), existen dos cuestionamientos fundamentales: el enfriamiento o parálisis regulatoria y la conducta de los tribunales de inversiones frente a las decisiones estatales.

Existe enfriamiento o parálisis regulatoria cuando un Estado al ser demandado por un inversor extranjero, o frente a una amenaza de demanda, se abstiene de regular: abandona el tratamiento legislativo de un tema, no sanciona o deroga una norma, etc. Es especialmente arriesgado cuando están en juego áreas de regulación sensibles, como ser el medioambiente, el acceso al agua o la salud pública. En el Informe Mundial sobre Inversiones de 2003, la UNCTAD planteó que la solución de controversias inversor-Estado puede tener efectos restrictivos del espacio de política pública, base de la soberanía (UNCTAD, 2003, p. 145).

Asimismo, los tribunales creados para el caso concreto se erigen como órganos con potestad de controlar externamente la legalidad o ilegalidad de los actos estatales (HERNÁNDEZ GONZÁLEZ, 2017; POSTIGA, 2013, p. 182; VAN HURTEN & LOUGHLIN, 2016, p. 149). Sin embargo no son tribunales permanentes, no están previstos constitucionalmente y forman parte de un régimen de «una sola vía», sin *jus standi* o *locus standi* para los Estados. En este contexto es que en diferentes partes del mundo han comenzado a gestarse políticas que contestan el régimen aun sin cruzar el umbral de la disidencia y abandonarlo. En el grupo de los confrontadores¹⁶ pueden ubicarse India, con el nuevo modelo de TBI del año 2016, y la Unión Europea con el Acuerdo de terminación de los TBI vigentes entre 23 de sus miembros (2020).

C. La Unión Europea confrontando el régimen

El Acuerdo de terminación es el resultado de un proceso de cambio surgido desde las instituciones comunitarias cuyas raíces llegan al caso *Achmea* (asunto C-284/16). En la sentencia del 6 de marzo de 2018, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronuncia señalando la incompatibilidad del mecanismo de solución de controversias inversor-Estado previsto en el TBI entre Países Bajos y Checoslovaquia (aplicable a Eslovaquia conforme a las normas sobre sucesión de Estados) con el Derecho de la Unión. El pronunciamiento se funda en que los tribunales domésticos y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea son las instituciones jurisdiccionales con competencia para interpretar el Derecho de la Unión, conforme al artículo 344 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, no así un

¹⁵ Para un estudio pormenorizado del Protocolo de Cooperación y Facilitación de Inversiones en el Mercosur puede verse BAS VILIZZIO (2018b).

¹⁶ Una tipología de Estados según su posición en torno al régimen de solución de controversias inversor-Estado puede verse en BAS VILIZZIO (2019, p. 4).

tribunal arbitral previsto en un TBI. Este tampoco tiene competencia para presentar cuestiones prejudiciales en seguimiento del artículo 267.

Con este antecedente, el 15 y 16 de enero de 2019, 22 de los miembros de la Unión Europea declaran su intención de terminar los TBI entre ellos, extremo que se concreta el 5 de mayo de 2020¹⁷. Este acuerdo, firmado por 23 miembros, no solo establece la terminación de todos los TBI que regulan sus relaciones recíprocas, sino también deja sin efecto las cláusulas de ultractividad¹⁸, aspecto innovador en el sistema internacional. Los 23 Estados signatarios son: Alemania, Bélgica, Bulgaria, Croacia, Chipre, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia,

Dinamarca, Francia, Grecia, Hungría, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Países Bajos, Polonia, Portugal, República Checa, Rumania.

«El Mercosur cuenta con una construcción normativa alternativa al régimen que actualmente atraviesa una crisis de legitimidad, en clave regional y propia, al tiempo que puede ser multilateralizada sin ser incompatible con propuestas como la europea»

Los Estados restantes han tomado diferentes caminos: el caso de Irlanda es especial ya que en 2011 había terminado el único TBI intra-Unión Europea que tenía en vigor: el acuerdo con República Checa. Austria y Suecia iniciaron

procesos bilaterales de terminación de los acuerdos que los vinculaban. Frente a la situación de Finlandia y Reino Unido (previo a la finalización del período de transición el 31 de diciembre de 2020), la Comisión Europea inició el procedimiento de infracción por incumplimiento de las obligaciones emanadas de los tratados (artículo 258 del Tratado de Funcionamiento).

Al tiempo que se da el proceso de terminación de los TBI intra-Unión Europea, nada se prevé en relación a los TBI extra-Unión Europea, y el bloque continúa consolidando en acuerdos bilaterales su sistema de tribunales de inversiones. Se trata de una propuesta alternativa a los tradicionales mecanismos de arbitraje inversor-Estado, con instituciones permanentes y dos instancias. La propuesta cuenta con dos fases: bilateral y multilateral. En una primera fase el sistema es incluido en la negociación o renegociación (modernización) de tratados de comercio y/o inversión con terceros, como el caso del Acuerdo Económico y Comercial Global con Canadá (CETA por su sigla en inglés), o la renegociación del tratado con México¹⁹.

El CETA dio lugar a la consulta de Bélgica al Tribunal de Justicia sobre la compatibilidad del mecanismo de solución de controversias inversor-Estado del capítulo 8 con el Derecho de la Unión. En el Dictamen 1/17, el Tribunal de Justicia se pronuncia a favor de la compatibilidad, interpretando que el sistema de tribunales de inversiones no vulnera la autonomía del Derecho comunitario. Dos ideas fuerza pueden extraerse del dictamen, el sistema alternativo: 1) no interpreta o aplica sus normas, y 2) las disputas no involucrarían a dos miembros a diferencia del caso *Achmea*.

En vista de lo anterior, ¿por qué es fundamental incluir el régimen de solución de controversias inversor-Estado en las nuevas cartas de navegación para el Mercosur? En primer lugar porque la reforma del régimen es un tema central en los debates multilaterales y regionales. Asimismo, el Mercosur cuenta con una construcción normativa alternativa al

¹⁷ El acuerdo entra en vigor el 29 de agosto de 2020.

¹⁸ Las cláusulas de ultractividad permiten la aplicación de las normas del tratado aun cuando este está terminado. El período suele ser de 5, 10, 15 o 20 años.

¹⁹ No todos los acuerdos bilaterales negociados o renegociados prevén el sistema de tribunales de inversiones, un ejemplo es el Acuerdo Mercosur-Unión Europea, actualmente en etapa de revisión técnica.

régimen que actualmente atraviesa una crisis de legitimidad, en clave regional y propia, al tiempo que puede ser multilateralizada sin ser incompatible con propuestas como la europea.

En el marco de la sindemia por covid-19, las propuestas alternativas se encaminan hacia la salida del laberinto que pone en tensión la salud pública global y el régimen de solución de controversias inversor-Estado (BAS VILIZZIO, 2020b). La reforma del régimen es un tema prioritario frente a la crisis de la covid-19. En el informe de la UNCTAD de mayo de 2020, la institución pone foco en el riesgo del aumento de disputas a causa de las medidas adoptadas para paliar los efectos sanitarios, sociales y económicos de la expansión del virus. La mayoría de los acuerdos internacionales de inversiones fueron celebrados en un momento histórico en que se tenía menor consideración por los retos globales vinculados a la salud pública y el medioambiente (UNCTAD, 2020, p. 12), aspecto que profundiza la fragilidad de las medidas estatales frente a la potestad de los inversores extranjeros de presentar demandas en caso que entiendan que sus derechos son vulnerados.

En este sentido y en relación a la seguridad humana, como se desarrolló en el apartado anterior, un punto fundamental a considerar son las nuevas leyes que se han aprobado a nivel nacional en dos de los miembros del Mercosur, Argentina²⁰ y Paraguay²¹, que permiten al Estado incluir en los contratos con empresas farmacéuticas, sobre vacunas contra la covid-19, cláusulas de prórroga de jurisdicción a favor de tribunales jurisdiccionales o arbitrales en el extranjero. Normas como las mencionadas encierran el riesgo de que el espacio de política pública del Estado sea condicionado al pretender garantizar la seguridad humana de la población, aspecto que resulta aún más peligroso en tiempos de sindemia²².

IV. REFLEXIONES FINALES

En sintonía con la pregunta inicial del trabajo, se identifica al Mercosur como proceso de integración que inició su trayectoria en tiempos del regionalismo abierto, surcó las aguas del regionalismo posliberal o posthegemónico, y a pesar de la actual coyuntura de crisis múltiple - de la globalización, de la covid-19 y de legitimidad de las instituciones multilaterales y regionales-, se mantiene a flote. En este trabajo se analizaron dos temas fundamentales que deben ser atendidos para conformar las nuevas cartas de navegación del Mercosur, ya que permean las agendas del bloque y trascienden el enfoque meramente comercial: la seguridad humana y la solución de controversias inversor-Estado.

En momentos en que en la región se catalizan las asimetrías urge encontrar respuestas en un regionalismo económico que potencie la dimensión política y social, con el objetivo de construir cooperación en clave de seguridad humana. Esto responderá a una seguritizedad que conjugue eficazmente políticas públicas regionales y domésticas integrales y duraderas, más allá de respuestas específicas por el apremio de la emergencia sanitaria.

Asimismo, la construcción de un acervo normativo en clave regional en torno a la solución de controversias inversor-Estado puede posicionar al Mercosur como actor clave a nivel multilateral, particularmente en momentos en que se debate la reforma del régimen y posibles alternativas. A nivel nacional los miembros del Mercosur aún presentan disensos y posiciones fragmentadas, como también se perciben en la Unión Europea. En tiempos de reforma o cambio

²⁰ Ley 27.573: «Ley de vacunas destinadas a generar inmunidad adquirida contra el covid-19», 29 de octubre de 2020. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/340000-344999/343958/norma.htm>.

²¹ Ley 6707: «Que declara bien público la investigación, desarrollo, fabricación y adquisición para la distribución gratuita a la población de las vacunas contra el COVID-19», 14 de enero de 2021. Recuperado de: <https://alertas.directoriolegislativo.org/wp-content/uploads/2021/01/Ley-6707.pdf>.

²² Sobre las vacunas contra la covid-19, la seguridad humana y la relación Estado-mercado véase BAS VILIZZIO & NIEVES AGUIRRE (2020).

de régimen, resolver los disensos y unir los fragmentos forma parte de las nuevas construcciones institucionales.

Las nuevas cartas de navegación para el Mercosur requieren que los temas y su abordaje se construyan en torno a las Relaciones Internacionales Globales, en términos de ACHARYA & BUZAN (2019), como una disciplina que conjuga una gran pluralidad de temas y teorías. En definitiva, para plantear nuevas cartas de navegación es central repensar los márgenes de las Relaciones Internacionales y sus interacciones con otras disciplinas²³, de modo de proponer un enfoque imprescindible para navegar la complejidad de las crisis.

V. BIBLIOGRAFÍA

- ACHARYA, A. & BUZAN, B. (2019). *The Making of Global International Relations. Origins and Evolution of IR at its Centenar*. Cambridge University Press.
- ALONSO, A. (2020) Nos enfrentamos a una crisis matrioshka y las emergencias serán la nueva normalidad. *El independiente*. Recuperado de: <https://www.elindependiente.com/politica/2020/08/15/nos-enfrentamos-a-una-crisis-matrioshka-y-las-emergencias-seran-la-nueva-normalidad/>
- ANGUITA OLMEDO, C. & DELLA PENNA, C. (2017) La trata en América Latina y la Unión Europea. Características, Factores e instrumentos de detección y erradicación. Un Estudio comparado. En: C. SAMPÓ & V. TRONCOSO [Comp.]. *El crimen organizado en América Latina: Manifestaciones, facilitadores y reacciones*. 251-281. Madrid: UNED. Recuperado de: <https://iugm.es/wp-content/uploads/2018/05/el-crimen-organizado-en-Am-Lat-ok.pdf>
- BAS VILIZZIO, M. (2018). Régimen de solución de controversias inversor-Estados: ¿resistencias del modelo relacional en un marco institucional de las relaciones internacionales? *Revista Relaciones Internacionales*, No. 54, 163-178. Instituto de Relaciones Internacionales de la Universidad Nacional de La Plata. La Plata. Recuperado de: <https://revistas.unlp.edu.ar/RRII-IRI/article/view/5167/4642>
- BAS VILIZZIO, M. (2018b). De la protección a la facilitación de inversiones: análisis particular del arbitraje de inversiones en el Mercosur. *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, Año 6, No. 12, 45-67. Paraguay: Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur. Recuperado de: <http://www.revistastpr.com/index.php/rstpr/article/view/310/155177>
- BAS VILIZZIO, M. (2019). Acuerdo Mercosur-Unión Europea: sombras y ausencia de la solución de controversias inversor-Estado. *Documentos de Trabajo Fundación Carolina No. 21/2019 (2ª época) (2019)*. Madrid: Fundación Carolina. Recuperado de: https://www.fundacioncarolina.es/wp-content/uploads/2019/11/DT_FC_21.pdf
- BAS VILIZZIO, M. (2020). Reflexiones sobre la situación del Órgano de Apelación de la OMC. *Revista Diplomática*, Segunda Época. Volumen 2, Número 1, 21-30. Montevideo: Instituto Artigas del Servicio Exterior. Ministerio de Relaciones Exteriores.
- BAS VILIZZIO, M. (2020b). Las respuestas a la covid-19 en el laberinto de la solución de controversias inversor-Estado. *Análisis Carolina No. 46/2020*. Madrid: Fundación Carolina. Recuperado de: <https://www.fundacioncarolina.es/wp-content/uploads/2020/09/AC-46.2020.pdf>

²³ Sobre la enseñanza de las Relaciones Internacionales desde los márgenes con otras disciplinas puede verse BAS VILIZZIO & NIEVES AGUIRRE (2020b).

- BAS VILIZZIO, M. & NIEVES AGUIRRE, M. (2020). Vacuna contra la covid-19, seguridad humana y mercado. *La Diaria*, 31 de diciembre. Recuperado de: <https://ladiaria.com.uy/opinion/articulo/2020/12/vacuna-contra-la-covid-19-seguridad-humana-y-mercado/>
- BAS VILIZZIO, M. & NIEVES AGUIRRE, M. (2020b). Tejiendo las Relaciones Internacionales: desafíos de la enseñanza de la disciplina. *Memorias de ponencias de las X Jornadas sobre Enseñanza del Derecho*, 266-272. Buenos Aires: Centro para el Desarrollo Docente, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires. Noviembre, 2020. Recuperado de: www.derecho.uba.ar/academica/centro-desarrollo-docente/jornadas.php
- BONO, L. (2021) Mercosur en el marco de la pandemia por COVID 19, crónica de una crisis anunciada. En: L. BOGADO & L. BONO [Comp.]. *Latinoamérica, una región en crisis. Los efectos de la pandemia*. Documento de trabajo, n. 25, 39-47. Recuperado de: <https://www.iri.edu.ar/wp-content/uploads/2021/04/doctrab25alatina.pdf>
- BUZAN, B., WÆVER, O., & DE WILDE, J. (1998). *Security: A new framework for Analysis*. Londres: Lynne Rienner Publisher.
- BUZAN, B. & WÆVER, O. (2003). *Regions and Powers*. Cambridge: Cambridge University Press.
- CEPAL (2020). *Balance Preliminar de las Economías de América Latina y el Caribe*. (LC/PUB.2020/17-P). Santiago: CEPAL. Recuperado de: https://www.cepal.org/sites/default/files/publication/files/46501/S2000990_es.pdf
- DEL ARENAL, C. (2009). Mundialización, creciente interdependencia y globalización en las relaciones internacionales. *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz 2008*, 181-268. Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco.
- DONADÍO, M. (1997). Del conflicto a la cooperación: los mecanismos de concertación en la Seguridad del Cono Sur. *Colección*, III No.6, 105-116. Recuperado de: <https://repositorio.uca.edu.ar/handle/123456789/10333>
- EUROLAT (2021). *Declaración de los Co-Presidentes de la Asamblea Parlamentaria Euro-Latinoamericana sobre «Una cooperación reforzada UE-ALC para la distribución equitativa y solidaria de las vacunas contra el COVID-19»*, 6 de mayo. Recuperado de: <https://www.europarl.europa.eu/intcoop/eurolat/committees/brussels2021/declaration-es.pdf>
- FONTANA, A., ROMANO, I., DE SAN FÉLIX, J., VEIGA, S., & VERRIER, M. (2009). Cómo se preparan los Estados frente al Terrorismo: Iniciativas de Cooperación en el Cono Sur de América Latina y a Nivel Hemisférico. *Documento de Trabajo*. Universidad de Belgrano (233). Recuperado de: <http://repositorio.ub.edu.ar/handle/123456789/717>
- GALTUNG, J. (1969). Violence, Peace, and Peace Research. *Journal of Peace Research*, v. 6, n° 3, 167-191. Sage Publications, Ltd. Recuperado de: <http://www.jstor.org/stable/422690>
- GRABENDORFF, W. (2017). Los dueños de la globalización. *Nueva Sociedad*, No. 271, 55-69. Buenos Aires: Fundación Friedrich Ebert. Recuperado de: https://nuso.org/media/articles/downloads/3.TC_Grabendorf_271.pdf
- HELD, D. (2018). The overlapping crises of democracy, globalization and global governance. *Social Europe*, 3 de julio. Recuperado de: <https://www.socialeurope.eu/the-overlapping-crises-of-democracy-globalization-and-global-governance>

- HERNÁNDEZ GONZÁLEZ, J. (2017). Regulación económica y arbitraje internacional de inversiones. RED: *Revista Electrónica de Derecho*, No. 1. Porto: Facultad de Derecho de la Universidad de Porto. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6421947&orden=0&info=link>
- HORN, H., MAVRIODIS, P. & SAPIR, A. (2009). *Beyond the WTO? An anatomy of EU and US preferential trade agreements*. Bruegel Blueprint Series, Vo. VII. Bruselas: Bruegel. Recuperado de: http://bruegel.org/wp-content/uploads/imported/publications/bp_trade_jan09.pdf
- HORTON, R. (2020). Offline: COVID-19 is not a pandemic. *The Lancet*, 396 (10255), 874. Recuperado de: [doi.org/10.1016/S0140-6736\(20\)32000-6](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(20)32000-6)
- KEOHANE, R. (2006). The contingent legitimacy of multilateralism. En: E. NEWMAN & OTROS [Eds.]. *Multilateralism Under Challenge: Power, International Order, and Structural Change*, 56-76. Nueva York: UNU Press.
- KOSKENNIEMI, M. (2011). *La Política del Derecho Internacional* (García Sáez, J.A. y Lastra, A. [Trad.]). Madrid: Editorial Trotta.
- MERCOSUR (1999). *Declaración Política del MERCOSUR, Bolivia y Chile como Zona de Paz*. Recuperado de: <http://www.oas.org/es/council/CSH/documentation/mercosur.asp>
- MERCOSUR (2020). Esfuerzo regional contra la pandemia: el MERCOSUR aprobó un fondo de emergencia de US\$16 millones que serán destinados en su totalidad al combate coordinado contra el COVID-19. Recuperado de: <https://www.mercosur.int/esfuerzo-regional-contra-la-pandemia-el-mercosur-aprobo-un-fondo-de-emergencia-de-us16-millones-que-seran-destinados-en-su-totalidad-al-combate-coordinado-contra-el-covid-19/>
- MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA DE URUGUAY (2020). XLVII Reunión Ordinaria de Ministros de Salud del MERCOSUR. Recuperado de: <https://www.gub.uy/ministerio-salud-publica/comunicacion/noticias/xlvii-reunion-ordinaria-ministros-salud-del-mercosur>
- NIEVES, M. (2021). Tiempos de crisis: Uruguay y su apuesta a la seguridad humana. En: L. BOGADO & L. BONO [Comp.]. *Latinoamérica, una región en crisis. Los efectos de la pandemia*. Documento de trabajo, n. 25, 111-121. Recuperado de: <https://www.iri.edu.ar/wp-content/uploads/2021/04/doctrab25alatina.pdf>
- POSTIGA, A. (2013). A emergência do direito administrativo global como ferramenta de regulação transnacional do investimento estrangeiro direto. *Revista de Direito Internacional*, Vol. 10, No. 1, 171-193. Brasília: UniCEUB. Recuperado de: [doi:10.5102/rdi.v10i1.2369](https://doi.org/10.5102/rdi.v10i1.2369)
- RIQUELME RIVERA, J. (2013). La relación entre integración y seguridad en el Mercosur y sus proyecciones hacia Sudamérica. *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad*, n.º 8, v. 1, 279-308. Recuperado de: <https://revistas.unimilitar.edu.co/index.php/ries/article/download/78/1712>
- RODRIK, D. (2011). *The Globalization Paradox: Democracy and the Future of the World Economy*. Nueva York & Londres: W.W. Norton.
- ROJAS ARAVENA, F. (2009). Seguridad en el Continente Americano: Desafíos, percepciones y conceptos. En: Ú. OSWALD SPRING & H.G. BRAUCH [Eds.]. *Reconceptualizar la seguridad en el siglo XXI*, Vol. 6, 607-634. México: CIICH, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades. Recuperado de: <http://www.crim.unam.mx/web/sites/default/files/Reconceptualizar%20la%20seguridad.pdf>

- SANAHUJA, J.A. (2019). La crisis de la integración y el regionalismo en América Latina: giro liberal-conservador y contestación normativa. En: M. MESA [Coord.]. *Ascenso del nacionalismo y el autoritarismo en el sistema internacional. Anuario 2018-2019*. Madrid: CEIPAZ. Recuperado de: <https://ceipaz.org/wp-content/uploads/2020/04/06.JSANAHUJA.pdf>
- SANAHUJA, J.A. (2020). COVID-19: riesgo, pandemia y crisis de gobernanza global. En: M. MESA [Coord.]. *Riesgos globales y multilateralismo: el impacto de la COVID-19. Anuario CEIPAZ 2019-2020*, 27-54. Madrid: CEIPAZ. Recuperado de: <https://ceipaz.org/wp-content/uploads/2020/05/4.2020-AnuarioJose-Antonio.pdf>
- TUSSIE, D. (2019). La reconfiguración global: Su capítulo en vivo para América Latina. En: J. ALTMANN [Edit.]. *América Latina frente a la reconfiguración global*, 107-119. San José de Costa Rica: FLACSO Secretaría General.
- UNCTAD (2003). *World Investment Report 2003. FDI Policies for Development: National and International Perspectives*. Ginebra: UNCTAD. Recuperado de: https://unctad.org/en/Docs/wir2003light_en.pdf
- UNCTAD (2020). Investment policy responses to covid-19 pandemic. *Investment Policy Monitor*. Special Issue No. 4, Mayo 2020. UNCTAD. Ginebra. Recuperado de: https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/diaepcbinf2020d3_en.pdf
- VAN HARTEN, G. & LOUGHLIN, M. (2006). Investment Treaty Arbitration as a Species of Global Administrative Law. *The European Journal of International Law*, Vol. 17, No.1, 121-150. Recuperado de: [10.1093/ejil/chi159](https://doi.org/10.1093/ejil/chi159)
- VEGA, M.E. (2010). «El Consejo de Defensa Sudamericano y su potencial de contribuir a la gobernabilidad regional». V Congreso Latinoamericano de Ciencia Política. Buenos Aires: Asociación Latinoamericana de Ciencia Política. Recuperado de: <https://www.academica.org/000-036/656>

LA «DIMENSIÓN SOCIAL» DEL MERCOSUR

JORGE FERNÁNDEZ REYES

Doctor en Derecho y Ciencias Sociales

Director del Máster en Integración y Comercio Internacional y del Postgrado en Comercio Internacional

*Profesor Titular de la Universidad de Montevideo
Uruguay*



Resumen: El «Mercado Común del Sur» (MERCOSUR) es un proceso de integración constituido el 26 de marzo de 1991 por la República Argentina, la República Federativa del Brasil, la República del Paraguay y la República Oriental del Uruguay con la firma del Tratado de Asunción. El objetivo o finalidad de dicho proceso es de carácter económico y comercial y así lo demuestra el Preámbulo de dicho Tratado y el contenido del mismo, consagrando la dimensión comercial del proceso de integración. Sin perjuicio de la naturaleza política de los procesos de integración en general, el MERCOSUR ha venido incorporando desde sus inicios diversos aspectos de contenido social en general y en distintas áreas temáticas, y ello tanto a nivel de la institucionalidad orgánica como normativa, consolidando una «dimensión social» del proceso, y en definitiva su «multidimensionalidad».

Palabras clave: procesos de integración, el Mercado Común del Sur, multidimensionalidad, dimensión económica y comercial, dimensión social, institucionalidad orgánica, institucionalidad normativa.

THE «SOCIAL DIMENSION» OF MERCOSUR

Abstract: The «Southern Common Market» (MERCOSUR) is an integration process established on March 26th, 1991 by the Republic of Argentina, the Federative Republic of Brazil, the Republic of Paraguay and the Oriental Republic of Uruguay with the signing of the Treaty of Asuncion. Its objective was the creation of the Southern Common Market and therefore, its content was of an economic and commercial nature, as evidenced by the Preamble of the Treaty and its contents. In addition to the political nature common to all integration processes in general, the MERCOSUR has been incorporating since its inception several aspects of social content in general, as well as in different thematic areas, both at the level of organizational and regulatory institutionalality, consolidating a «social dimension» of the process, and ultimately its «multidimensionality».

Keywords: integration process, Southern Common Market, multidimensionality, economic and commercial dimension, social dimension, organizational and regulatory institutionalality.

LA «DIMENSION SOCIALE» DU MERCOSUR

Résumé: Le «Marché commun du Sud» (MERCOSUR) est un processus d'intégration constitué le 26 mars 1991 par la République argentine, la République fédérative du Brésil, la République du Paraguay et la République orientale de l'Uruguay avec la signature du Traité d'Asunción. L'objectif ou la finalité dudit processus est de nature économique et commerciale et cela est démontré par le Préambule dudit Traité et son contenu, consacrant la dimension commerciale

du processus d'intégration. Sans préjudice de la nature politique des processus d'intégration en général, le MERCOSUR intègre depuis sa création divers aspects du contenu social en général et dans différents domaines thématiques, tant au niveau des institutions organiques que réglementaires, consolidant une «dimension sociale» du processus, et finalement sa «multidimensionnalité».

Mots clés: processus d'intégration, le Marché commun du Sud, multidimensionnalité, dimension économique et commerciale, dimension sociale, institutionnalité organique, institutionnalité normative.

Sumario: I. Introducción. II. Precisiones previas. III. Las dimensiones del MERCOSUR. A. Aspectos generales. B. La dimensión económica y comercial. C. La dimensión política. IV. La dimensión social. A. Los «planes y programas de trabajo» en lo social. B. La institucionalidad orgánica en lo social. C. Las áreas temáticas en lo social. V. El estatuto de la ciudadanía del MERCOSUR. VI. Conclusiones. VII. Bibliografía.

Fecha de recepción: 27 de mayo de 2021. Fecha de aceptación: 15 de diciembre de 2021.

I. INTRODUCCIÓN

El 26 de marzo de este año se celebraron los 30 años de la firma del «Tratado de Asunción» (en adelante «TA») a través del cual la República Argentina, la República Federativa del Brasil, la República del Paraguay y la República Oriental del Uruguay, en su condición de Estados Partes fundadores (en adelante indistintamente EP) decidieron constituir un Mercado Común, al que denominaron «Mercado Común del Sur» (MERCOSUR).

Dado que las conmemoraciones son siempre una buena oportunidad para realizar evaluaciones, es interesante observar desde las distintas «dimensiones» del proceso de integración, su historia desde la firma de dicho Tratado, así como su situación actual y su proyección futura.

Aprovechando la generosa invitación de la Revista «Derecho y Economía de la Integración», la idea de este artículo es analizar este proceso de integración en su «dimensión social», sin perjuicio de la referencia ineludible al contexto político que dio fundamento a su nacimiento y vigencia, al igual que el objetivo económico y comercial plasmado por los negociadores y aprobado por los gobiernos de los cuatro Estados Parte fundadores en su Tratado constitutivo y que ha permanecido vigente hasta la actualidad.

Así es que el contenido económico y comercial propio de un Acuerdo Preferencial de Comercio en el marco de las normas del GATT/OMC, nunca es ajeno al contexto político en que se origina, ya sea por el marco jurídico de índole constitucional que habilita la participación de los Estados Partes o Miembros, como por la voluntad política de los gobiernos que lo promueven y participan en su desarrollo en el tiempo, sin perjuicio de otras consideraciones de índole político que se pueden formular, pero que en sustancia no representan una finalidad o un objetivo político del proceso de integración económico y comercial¹.

Tampoco pueden desconocerse las distintas realidades de la estructura social de los Estados Parte o Miembros que necesariamente ingresan en su origen o se van incorporando en el desarrollo de los procesos de integración, y que inevitablemente van impregnando y

¹ Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros, Tarifas y Comercio (GATT) - Organización Mundial de Comercio (OMC).

complementando los objetivos económicos y comerciales originales de un Acuerdo Preferencial de Comercio en el marco del GATT/OMC.

Por lo tanto, la profundidad de los «procesos de integración» que contienen un Acuerdo Preferencial de Comercio, se puede medir no solamente desde las nociones incorporadas normativamente por los numerales 4, 5 y 8 del Artículo XXIV del «GATT», esto es, (i) en un «Acuerdo Provisional»; (ii) en una «Zona de Libre Comercio» (en adelante ZLC); o (iii) en una «Unión Aduanera» (en adelante UA), o como los categoriza la doctrina internacional mas recibida y que es recogida prácticamente por todos los autores, por medio de los diversos elementos que caracterizan a cada una de las modalidades descriptas anteriormente (ARBUET VIGNALI, 2004).

En efecto, todo «proceso de integración» cualquiera sea su grado de profundidad en el cumplimiento de sus objetivos económicos y comerciales, puede verse enriquecido con la incorporación de otras dimensiones que no son estrictamente comerciales o económicas, las que indudablemente no son constantes e iguales en los distintos mecanismos de integración, vale decir, varían a lo largo del tiempo y naturalmente responden a los intereses particulares y comunes de los Estados Parte o Miembros que integran el bloque regional.

Algunos autores relacionan el desarrollo de esas nuevas dimensiones con la profundización del mecanismo de integración, y ello de acuerdo a las modalidades que definen -según hemos visto- las normas del «GATT/OMC», sino también a aquellas modalidades que la doctrina internacional ha construido a partir de la conformación de una «ZLC» o una «UA», esto es, la constitución de un «Mercado Común» (en adelante MC); o de una «Unión Económica y Monetaria» (en adelante UEyM), y hasta de una «Unión Política» («UP»).

Para esos autores, en esas instancias más profundas de la integración el ingreso al tratamiento, consideración y regulación comunitaria de los temas propios de grado de intensidad del «mecanismo de integración», determina que esas nuevas dimensiones sean imprescindibles para su adecuado desarrollo y funcionamiento.

Si bien es dable comprobar una suerte de relación entre el grado de profundidad de los «procesos de integración» cuyo punto de partida o base conceptual es un Acuerdo Preferencial de Comercio, y el desarrollo de nuevas dimensiones en el marco de dicho mecanismo de integración, no menos cierto es que existe una dimensión política y social, que -en mayor o menor medida- siempre se encuentra presente.

Es sobre estos aspectos que aspiramos a lo largo de este artículo, partiendo de las características principales del «MERCOSUR», y de su dimensión económica y comercial, y política, analizar la incorporación a lo largo del tiempo de nuevas dimensiones, y especialmente la existencia de una «dimensión social» del MERCOSUR, independientemente de los altibajos del proceso de integración en sí mismo, y de la ausencia de un «entramado social» definido en el proceso de integración.

II. PRECISIONES PREVIAS

Conforme a lo señalado en el capítulo introductorio, es necesario realizar algunas precisiones antes de ingresar al análisis del objeto de este trabajo, en el entendido que de alguna forma éstas han incidido y continúan haciéndolo en el desarrollo y funcionamiento de este mecanismo de integración iniciado en el año 1991 por los cuatro «Estados Partes» fundadores del bloque regional.

Se trata de (i) un proceso de integración de «*carácter evolutivo, gradual y flexible*», que se inicia, en los aspectos económicos y comerciales, a partir de un Programa de Liberación Comercial (Anexo I al «TA») bajo el «paraguas jurídico» de la Asociación Latinoamericana

de Integración (en adelante «ALADI») con la suscripción del Acuerdo de Alcance Parcial No. 18 (AAP-CE) y que, en su norma constitutiva, tenía como objetivo final la constitución de una modalidad de integración definida como un Mercado Común al 31 de diciembre de 1994 (artículo 1 del «TA»)^{2/3}.

A su vez, se trata de (ii) un proceso de «*naturaleza intergubernamental*», esto es, los órganos de la estructura institucional del MERCOSUR, se integran con representantes del gobierno de cada uno de los Estados Partes, y estas personas representan, además de los intereses comunes del proceso de integración en cuanto al cumplimiento de los objetivos del Tratado constitutivo, los intereses de sus respectivos países en el desarrollo del esquema de integración.

Su estructura orgánica institucional, se base en la existencia de tres órganos principales y decisorios, que no tienen una jerarquía entre sí, y se diferencian en lo que respecta a sus competencias y atribuciones, esto es, el Consejo del Mercado Común (en adelante «CMC») órgano superior y de carácter político; el Grupo Mercado Común (en adelante «GMC»), órgano de carácter ejecutivo; y la Comisión de Comercio del MERCOSUR (en adelante «CCM»), órgano auxiliar del «GMC» encargado de velar por el cumplimiento de la política comercial del bloque.

También corresponde destacar, en la actualidad, la existencia de otros órganos de carácter principal creados desde el «Derecho Originario».

En el Protocolo de Ouro Preto (en adelante «POP»): se crea el Foro Consultivo Económico Social (en adelante «FCES») de carácter consultivo; y la Secretaría Administrativa del MERCOSUR («SAM») de carácter administrativo y técnico; y por último, en el año 2005 por medio de su Protocolo constitutivo se crea el Parlamento del MERCOSUR (en adelante «el PARLASUR») en sustitución de la Comisión Parlamentaria Conjunta que se encontraba contemplada en el «TA»⁴.

No obstante ello, importa señalar que pese a una expresa disposición y convicción de los «EP», en evitar la creación de una burocracia administrativa y técnica a nivel internacional, en lo intergubernamental se han creado más de 250 ámbitos de actuación en la negociación, además de otras entidades representativas de los Estados Partes (a título de ejemplo, el Instituto Social del MERCOSUR; la Comisión de Representantes Permanentes del MERCOSUR; el Tribunal Arbitral Laboral; etc.)⁵.

Al respecto de la naturaleza intergubernamental, y en lo relativo a la institucionalidad normativa, el «Derecho Derivado» se desarrolla a partir de las Decisiones, Resoluciones y

² La parte final del párrafo segundo del Preámbulo del Tratado de Asunción, se refiere a que el objetivo planteado en el Tratado, se hará con base en los «principios de gradualidad, flexibilidad y equilibrio».

³ Los Acuerdos de Alcance Parcial se encuentran contemplados en el Tratado de Montevideo de 1980, y se definen como: «Aquellos en cuya celebración no participa la totalidad de los países miembros y propenderá a crear las condiciones necesarias para profundizar el proceso de integración regional mediante su multilateralización. Los derechos y obligaciones que se establezcan en los Acuerdos de Alcance Parcial regirán exclusivamente para los países miembros que los suscriban o que a ellos se adhieran» (artículo 7 del TM80). Por su parte, dicho Tratado categoriza a los Acuerdos de Alcance Parcial en función de su finalidad, siendo en el caso del MERCOSUR un Acuerdo de Complementación Económica (artículo 8 y 11 del TM80, que se definen como aquellos que «Tienen como objetivos, entre otros, promover el máximo aprovechamiento de los factores de la producción, estimular la complementación económica, asegurar las condiciones equitativas de competencia, facilitar la concurrencia de los productos al mercado internacional e impulsar el desarrollo equilibrado y armónico de los países miembros. Estos acuerdos se sujetarán a las normas específicas que se establezcan al efecto»).

⁴ La Secretaría Administrativa del MERCOSUR, actualmente se denomina Secretaría del MERCOSUR, y ello a partir de la asignación de cometidos técnicos.

⁵ En la actualidad y de acuerdo con lo dispuesto en la Decisión CMC No. 19/19, se está procediendo a una adecuación de la estructura institucional de los órganos secundarios del MERCOSUR.

Directivas aprobadas respectivamente por el «CMC», el «GMC» y la «CCM», consagrando una definida «Normativa MERCOSUR» que además de ser obligatoria para los «EP» de acuerdo a lo dispuesto respectivamente por los artículos 9, 15 y 20 respectivamente del «POP», requiere, cuando sea necesario, su incorporación a los ordenamientos jurídicos nacionales para adquirir vigencia simultánea, según se desprende de los artículos 38, 40 y 42 del «POP».

La referencia al término «cuando sea necesario», determina que no será necesaria su incorporación cuando se trata de normas de funcionamiento interno del MERCOSUR, o que ya se encuentran vigentes en el derecho interno de alguno o de todos los EP, extremo que ha sido regulado expresamente por las Decisiones CMC No. 23/02 y la modificación parcial realizada por la Decisión CMC No. 20/02.

Dadas las características de las Normas MERCOSUR en función del órgano que las dicta, y el volumen de las que se han ido aprobando durante estos 30 años de vigencia del proceso de integración, en este artículo las referencias normativas se hacen exclusivamente a las Decisiones del Consejo del Mercado Común.

Otro de los aspectos que interesa señalar en estas precisiones previas, (iv) es la «regla del consenso» en ocasión de la adopción de las normas MERCOSUR de carácter obligatorio, esto es, la existencia de un acuerdo tácito o implícito entre los Estados Partes para la aprobación de una Norma MERCOSUR (i.e. Decisión, Resolución o Directiva).

En la doctrina se señala que el consenso significa que no existe oposición de alguno de los EP que concurren al acto de decisión del órgano, es decir, que el consenso no significa unanimidad o mayorías de las voluntades de los EP, sino que representa la inexistencia del disenso ante una propuesta determinada⁶.

Por último, en este breve repaso de aquellos aspectos que le conceden una impronta particular a este proceso de integración, se ha señalado por parte de la doctrina (v) la «reciprocidad de los derechos y obligaciones», tal cual surge en forma expresa en el artículo 5 del TA.

Si bien desde nuestro punto de vista, se trata de un criterio orientador del desarrollo del mecanismo de integración, no se trata de un imperativo que se encuentre en forma permanente en todas las instancias del «proceso». Por el contrario, y sin ser exhaustivos en la enumeración, los diversos regímenes de excepción (i.e. listas sectoriales, nacionales, etc.), las diferencias de tratamiento entre los EP, hasta la vigencia de otras formas de relacionamiento entre los EP (i.e. AAP No. 14 entre Brasil y Argentina), son demostrativas de un -reitero- criterio orientador, que admite innumerables distanciamientos del mismo sin afectar la esencia negociadora del bloque.

Estas breves consideraciones acerca de las características del MERCOSUR, y sin perjuicio de otras que puedan relevarse, son a nuestro criterio las que determinan las particularidades de este mecanismo de integración a lo largo del tiempo, y con ello nos estamos refiriendo no solamente a los altibajos en su desarrollo, sino también a la incidencia del contexto regional e internacional en las decisiones políticas en el ámbito del esquema de integración, así como a las realidades nacionales de cada EP a través de los distintos gobiernos que se han venido alternando; y más recientemente a la pandemia mundial.

⁶ El artículo 16 del TA establece en forma expresa que «Durante el período de transición las decisiones del Consejo del Mercado Común y del Grupo Mercado Común serán tomadas por consenso y (...)» y en el mismo sentido y referido a los órganos del MERCOSUR se encuentra en el artículo 37 del Protocolo de Ouro Preto para dichos órganos y la Comisión de Comercio del MERCOSUR.

III. LAS DIMENSIONES DEL MERCOSUR

A. Aspectos generales

A título meramente introductorio, y conforme con lo que viene de verse y desarrollaremos seguidamente, el «MERCOSUR» es un proceso de integración que tiene en su origen una clara orientación económica y comercial, tal cual resulta de las expresiones contenidas en el Preámbulo del «TA», por lo que necesariamente haremos referencia a este aspecto, como el eje central de este mecanismo de integración que nos permite afirmar la existencia de la «dimensión económica y comercial» del MERCOSUR.

Asimismo, y si bien el «MERCOSUR» no es un «proceso» con fines políticos, bueno es destacar que nace en tiempos de retorno a la democracia por los «Estados fundadores», e independientemente de la naturaleza política del fenómeno de la integración, se encuentran expresiones políticas en el ámbito del esquema de integración, y por lo tanto haremos una expresa referencia a la «dimensión política» del proceso de integración.

Por último, y en lo que respecta a estos aspectos generales, y tal cual señalamos en la parte introductoria, los aspectos sociales en el MERCOSUR no han sido ajenos al tratamiento y consideración en las distintas instancias de actuación del «proceso» por parte de los negociadores, e independientemente del alcance que la doctrina le ha asignado a los aspectos sociales en todo mecanismo de integración, la misma se destaca en este proceso de integración desde sus inicios, y aún con distinto alcance y profundidad en las distintas áreas temáticas sociales, es posible afirmar la existencia de una «dimensión social» del MERCOSUR.

B. La dimensión económica y comercial

La lectura del Preámbulo del «TA» y de la parte dispositiva del mismo, al igual que la de sus Anexos, ubica a este «proceso de integración» con una clara orientación económica y comercial por parte de los «Estados fundadores».

En el Considerando inicial del Preámbulo se afirma que «(...) *la ampliación de las actuales dimensiones de sus mercados nacionales, a través de la integración, constituye condición fundamental para acelerar sus procesos de desarrollo económico con justicia social*», mientras que al desarrollar los instrumentos para lograr el objetivo antes indicado, se enumeran los siguientes: «(...) *el eficaz aprovechamiento de los recursos disponibles, el mejoramiento de las interconexiones físicas, la coordinación de las políticas macroeconómicas y la complementación de los diferentes sectores de la economía (...)*» (el destacado es nuestro).

Es más aún, se ha señalado por parte de algunos autores que la finalidad de la integración por los Estados fundadores, se encontraba en su propio desarrollo, y no con una finalidad integradora, y ello en base a la utilización del término «sus» en el Preámbulo (que hemos destacado en la transcripción), opinión que no se comparte por tratarse una interpretación «piedeletrista» que no encuadra con el resto del contenido del Preámbulo y del propio contenido del «TA».

Los aspectos que podríamos denominar como «sociales» que se encuentran contenidos en este Preámbulo, no son escasos ni descartables en sede de interpretación e integración normativa, y de ellos nos ocuparemos al analizar la «dimensión social» del MERCOSUR.

Sin pretender ingresar al contenido detallado del «TA», del mismo se desprende sin mayores dificultades, que tanto en los «Propósitos, Principios e Instrumentos» (Capítulo I) como en lo atinente a la «Estructura Orgánica» (Capítulo II) del bloque regional nos encontramos en sede económica y comercial.

Quizás el único atisbo de una suerte de participación de la «sociedad civil» de los «EP» se encuentre en forma muy tímida en el establecimiento de una «Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR» con representación de los Poderes Legislativos de los «EP», que con el objetivo de facilitar el avance hacia la conformación del Mercado Común será receptora

«Si bien el MERCOSUR no es un «proceso» con fines políticos, bueno es destacar que nace en tiempos de retorno a la democracia por los Estados fundadores»

de la información que le brinden los Poderes Ejecutivos de los «EP» del avance del proceso de integración (artículo 24 del «TA»).

En el contenido de los Anexos al «TA», se encuentran otros elementos determinantes del contenido económico y comercial del proceso de integración en su origen.

El Anexo I contiene un «Programa de Liberación Comercial» que consagra una desgravación lineal, progresiva y automática de los aranceles entre los «EP», sin perjuicio de las excepciones que se acuerdan.

Se trata en sustancia de un «Acuerdo Preferencial de Comercio», que, como veíamos anteriormente, utilizó el instrumento del AAP-CE previsto en el Tratado de Montevideo de 1980 (que crea la Asociación Latinoamericana de Integración -ALADI) para exceptuarse del «principio de no discriminación» del «Acuerdo General de Tarifas y Aranceles» de 1947 (GATT) en la aplicación de la «cláusula de la nación más favorecida» y de la «cláusula del trato nacional», con relación al Programa de Liberación Comercial establecido en el Anexo I del TA⁷.

Por su parte, el Anexo II sobre «Régimen General de Origen» y el Anexo IV sobre «Cláusulas de Salvaguardia» refieren a aspectos netamente comerciales y económicos relacionados con el desarrollo del proceso de integración hacia el Mercado Común.

Algo similar podemos afirmar respecto al Anexo V, donde se enumeran los 10 (diez) Subgrupos de Trabajo del «GMC» iniciales, que en sustancia se refieren a aspectos relacionados con temas comerciales y económicos.

Es posible constatar en el desarrollo del proceso de integración, los importantes esfuerzos que se han hecho para avanzar hacia el objetivo central del «TA», esto es, la constitución del Mercado Común.

Los distintos Cronogramas de Medidas, Planes de Acción, Programas de Trabajo, etc., que se han aprobado a lo largo de estos 30 años, son expresiones de una clara voluntad de integración por parte de los distintos gobiernos de los «EP», que aún con altibajos se mantiene vigente en la actualidad⁸.

No obstante ello, como es de aceptación prácticamente unánime lo cierto es que desde el punto de vista económico y comercial, el MERCOSUR no ha logrado conformar una «ZLC», ni una «UA», dado que no se cumplen con las previsiones del Artículo XXIV del GATT/OMC.

En el caso de la «ZLC» no se han eliminado: *«los derechos de aduana y demás reglamentaciones comerciales restrictivas (...). con respecto a la esencial de los intercambios*

⁷ Se trata del Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica (AP-CE) No. 18 que en la actualidad cuenta con más de 200 Protocolos Adicionales al mes de noviembre de 2021.

⁸ El MERCOSUR, se ha caracterizado por generar Planes de Acción y Programas de Trabajo de alcance general (a vía de ejemplo, el Cronograma de Las Leñas - Decisión CMC No. 1/92; el Programa de Acción MERCOSUR 2000 - Decisión CMC No. 9/95; el «Relanzamiento del MERCOSUR» en el año 2000; o el Programa de Trabajo del MERCOSUR 2004-2006 - Decisión CMC No. 26/03), hasta el año 2010, oportunidad en la que los Programas se comenzaron a elaborar en las distintas áreas temáticas e institucionales.

comerciales de los productos originarios de los territorios aduaneros de dicha zona de libre comercio» (ZLC), al encontrarse excluidos del proceso de integración, los sectores automotriz y azucarero⁹.

Por otra parte, la «UA» tampoco se ha logrado conformar dado que no se han substituido dos o más territorios aduaneros por un solo territorio aduanero, esto es: «*que los derechos de aduana y las demás reglamentaciones comerciales restrictivas (...) sean eliminados con respecto a lo esencial de los intercambios comerciales entre los territorios constitutivos de la unión o, al menos, en lo que concierne a lo esencial de los intercambios de los productos originarios de dichos territorios (...)*» (subliteral i del literal a del numeral 8 del Artículo XXIV del GATT/47), y que: «*(...) cada uno de los miembros de la unión aplique al comercio con los territorios que no estén comprendidos en ella derechos de aduana y demás reglamentaciones del comercio que, en substancia, sean idénticos (...)*» (subliteral ii del literal a del numeral 8 del Artículo XXIV del GATT/47)¹⁰.

En definitiva, el objetivo previsto en el «TA» de constituir un Mercado Común antes del 31 de diciembre de 1994 de acuerdo con los instrumentos previstos en el artículo 5 del Tratado no se ha cumplido, al igual que la instrumentación completa de una «ZLC» o de una «UA» conforme a las disposiciones del Artículo XXIV del GATT/OMC.

No obstante lo cual, los «EP», pese a las dificultades señaladas, han mantenido y mantienen la meta de lograr la conformación de un Mercado Común, a través de la profundización del proceso de integración, donde, a nuestro criterio, el desarrollo de la «dimensión social» cumple un rol relevante.

C. La dimensión política

De acuerdo con lo expresado al inicio de este capítulo, una consideración especial corresponde realizar sobre la «dimensión política» del MERCOSUR.

El contexto democrático, o la vigencia de los regímenes democráticos que en sus inicios transitaban los «EP», en forma notoria facilitaron los entendimientos que posibilitaron la firma del «TA» y fueron el respaldo institucional necesario para emprender este nuevo proceso de integración regional.

El MERCOSUR en sus orígenes representó una estrategia de integración regional de carácter económico y comercial siguiendo de alguna forma las modalidades de integración propias de las normas dictadas por el GATT y luego la OMC, en el marco de un regionalismo abierto propio de los esquemas de integración de la década de los 90, e inicialmente bajo el «paraguas jurídico» de la ALADI.

Si bien de lo expuesto surge con claridad que el MERCOSUR no tuvo ni tiene un «objetivo o finalidad política», ello no significa que no tenga naturaleza política, como es propio de cualquier mecanismo o esquema de integración, ya que surge de la voluntad política de los gobiernos de los Estados Partes o Miembros que se encuentran habilitados a esos efectos por sus respectivas Cartas constitucionales, y que luego es refrendado en cada acto electoral por la ciudadanía en la elección de sus representantes gubernamentales (ARBUET VIGNALI, 2004, p. 19).

⁹ Ver Decisiones CMC No. 7/94; No. 19/94; No. 16/96 y Protocolo Adicional 9 - AAP 18 (Sector Azucarero) y Decisiones CMC No. 7/94; Dec. 29/94; 21/97; 70/00; 4/01 y Protocolo Adicional 31 - AAP 18 (Sector Automotriz).

¹⁰ La Unión Aduanera implica la existencia de un Arancel Externo Común; la eliminación del doble cobro del AEC; la distribución del AEC, un Código Aduanero Común, entre otros instrumentos de política comercial propios de esta modalidad de la integración.

No obstante ello, apropiándonos del concepto de la existencia de una «dimensión política» en el ámbito de un proceso de integración, parece razonable, incorporar como temas propios del fenómeno de la «integración» a la «democracia» o los «regímenes democráticos» como elemento básico en la concepción de un mecanismo de integración, al igual que la dinámica política propia del mismo en el marco de interacción en las negociaciones intergubernamentales y la participación de la sociedad civil.

En ese sentido, podemos destacar, que a partir de la aprobación de los diversos Comunicados Conjuntos de los Presidentes de los «EP» del MERCOSUR, y del MERCOSUR ampliado con los Estados Asociados (en adelante «EA»), como resultado de la celebración semestral de las Reuniones Presidenciales, comienzan a surgir manifestaciones claras en el sentido antes indicado, y si bien no se trata de fuentes de derecho, no menos cierto es que son declaraciones políticas orientadoras de la actuación de los negociadores que no solamente reflejan un estado de situación del proceso, sino que avanzan más allá estableciendo criterios programáticos y directivas acerca de las negociaciones futuras¹¹.

A título ilustrativo, la primera referencia en el sentido antes indicado se encuentra en la Declaración Presidencial de Las Leñas del 27 de junio de 1992, donde los «EP» y los «EA» (en ese entonces la República de Chile y la República de Bolivia) afirman que la plena vigencia de las instituciones democráticas es condición indispensable para la existencia y el desarrollo del MERCOSUR.

Desde otra óptica, esto es, en la relación con un tercer país o asociaciones regionales, podemos destacar también la inserción de aspectos políticos como una muestra de la particular dimensión política del MERCOSUR¹².

Asimismo en el ámbito específico del MERCOSUR, y específicamente en los aspectos orgánicos y normativos es posible encontrar algunas expresiones que podemos denominar de «naturaleza política», de los cuales destacaremos las que consideramos de mayor relevancia.

Dentro de las expresiones orgánicas, se destaca la creación en el año 1998 del «Foro de Consulta y Concertación Política» (Decisiones CMC No. 18/98 y No. 23/03) que en sustancia tenía la finalidad de ampliar y sistematizar la cooperación y coordinación política entre los «EP», y también es dable señalar al Observatorio de la Democracia (Decisión CMC No.26/08 reformulada por la Decisión CMC No. 9/19).

Por su parte, del punto de vista normativo, la aprobación del Protocolo de Ushuaia sobre el «Compromiso Democrático en el MERCOSUR, la República de Bolivia y la República de Chile», en la ciudad de Ushuaia (República Argentina) el 24 de julio de 1998, es uno de los instrumentos más relevantes del punto de vista político en el ámbito del MERCOSUR.

Afirmamos que se trata de un importante instrumento político, dado que además de reafirmar la plena vigencia de las instituciones democráticas como condición esencial para el desarrollo de los procesos de integración entre los Estados Partes del Protocolo, será aplicable en caso de ruptura del orden democrático en alguno de ellos, pudiendo imponerse medidas de suspensión parcial o total al Estado infractor según la gravedad de la situación existente y el incumplimiento que se constate.

¹¹ A título de ejemplo, véase la Declaración Presidencial sobre Diálogo Político de la reunión celebrado en el Potrero de los Funes (San Luis) República Argentina en el año 1996, o la Declaración Presidencial sobre el Compromiso Democrático en MERCOSUR, acompañada por el Protocolo de Adhesión de Chile y Bolivia a dicha Declaración.

¹² A título de ejemplo, véase el Preámbulo del Acuerdo MERCOSUR - Chile; o en el articulado del Acuerdo Marco Interregional de diciembre de 1995 entre la CEE (Unión Europea) donde se establece la cláusula de compromiso democrático que permite denunciar la violación y expulsar al Estado infractor.

En suma, el MERCOSUR no es un mecanismo de integración con una finalidad política, pero tal cual hemos expresado en las breves consideraciones anteriores ello no significa que no tenga una «naturaleza política» o que se encuentren diversas manifestaciones políticas en el marco de su desarrollo a lo largo del tiempo.

IV. LA DIMENSIÓN SOCIAL

Para un adecuado análisis de la «dimensión social» de un «proceso de integración», es necesario en forma previa relevar el alcance de la noción en su acepción más amplia, y a su vez en su relación con el fenómeno de la integración para finalmente observarla en el marco del MERCOSUR.

Una noción a nivel semántico, nos indica que la dimensión es en sustancia una medición, una medida de algo, y si nos referimos a lo social encontraría su significado en aquellos aspectos perteneciente a una comunidad de personas, esto es, a un conjunto de individuos que conviven en un mismo territorio bajo determinadas normas sociales, y que representan las interrelaciones entre las personas y permiten la vida en sociedad.

Sin embargo, en la literatura sobre el concepto de dimensión social de la integración regional, se identifican dos aspectos a saber: (i) en primer lugar la atención a los efectos sociales negativos de la integración; y (ii) en segundo lugar a la participación de la sociedad civil en el proceso, mientras que algunos autores indican un tercer aspecto (iii) que guarda relación con la deuda social que acarrearán los países por lo cual la prioridad es atender a la pobreza y exclusión social que afecta a grandes sectores de la población (DI PIETRO PAOLO, *s.f.*).

En la obra citada en la nota, es interesante observar la disparidad de opiniones sobre un mismo tema, así es como PODESTÁ señala que los dos componentes principales de la dimensión social se encuentran en las políticas sociales comunitarias y en la participación de la sociedad civil con la finalidad de «hacer avanzar la integración» hasta lograr consolidar una identidad en la integración; mientras que GRANDI se refiere al déficit democrático y al déficit social de la integración que se acumula al histórico de los países, evaluando la «dimensión social» de acuerdo al nivel de involucramiento de la sociedad civil a través de las organizaciones no gubernamentales cuando -la integración- ha dejado de ser un proyecto elitista, y por último GONZÁLEZ CRAVINO, la define en función de una respuesta a las demandas sociales, a la compensación ante las consecuencias sociales negativas de la integración, a la promoción para la mejora de la competitividad de la región y a la legitimación del proceso. Estos dos últimos autores, con expresa referencia al MERCOSUR¹³.

Como corolario de lo expresado y desde una visión personal, la dimensión social de un mecanismo de integración, representa el avance de la sociedad o comunidad de personas mediante su plena participación en las distintas áreas temáticas vinculadas o no al desarrollo económico y comercial de los países, para alcanzar una cohesión social, y una identidad con el proceso de integración.

Pues bien, de lo expuesto en los capítulos anteriores, se desprende que el objetivo principal y relevante por parte de los negociadores en la elaboración del «TA» se encontraba en los aspectos económicos y comerciales, y por ello, en el texto de dicho Tratado no se encuentran disposiciones -expresas- de contenido o alcance social.

No obstante ello, decíamos anteriormente que en el Preámbulo del TA se destacan algunas expresiones o términos que nos permiten pensar en objetivos más amplios y propios de un desarrollo con justicia social por parte de los países fundadores de esta iniciativa regional.

¹³ Obra citada en el trabajo de DI PIETRO PAOLO, *s.f.*

Así es que en el considerando del TA, se afirma que los objetivos del proceso de integración, constituyen una «(...) condición fundamental para acelerar sus procesos de desarrollo económico con justicia social»; mientras que en penúltimo párrafo se expresa que la modernización de sus economías para ampliar la oferta y la calidad de los bienes y servicios disponibles tiene como finalidad «(...) mejorar las condiciones de vida de sus habitantes»; y finalmente en el último párrafo se reafirma la voluntad política de: «(...) dejar establecidas las bases para una unión cada más estrecha entre sus pueblos (...)».

«El objetivo principal y relevante por parte de los negociadores en la elaboración del TA se encontraba en los aspectos económicos y comerciales, y por ello, en el texto no se encuentran disposiciones de alcance social»

Estas incipientes expresiones relativas a lo «social» por parte de los negociadores en el Preámbulo del «TA», se han venido desarrollando con asombrosa intensidad, albergando nuevas dimensiones en el seno del

esquema de integración algunas de ellas relacionadas en forma directa o prácticamente directa con los objetivos económicos y comerciales propios del origen del proceso de integración, otras con una vinculación indirecta con dichos objetivos, y en varios temas con autonomía propia en su contenido.

Con relación a los fundamentos o los motivos del surgimiento y el desarrollo de una «dimensión social» en el MERCOSUR se aprecian variadas opiniones que van desde la necesidad de dar contenido a un proceso o esquema de integración sin avances en lo económico o comercial hasta la importancia y relevancia que tienen las distintas áreas de la «dimensión social» que son ajenas a lo comercial y económico para un adecuado funcionamiento del mecanismo de integración, algo así, como la creación de una «conciencia de la integración» o específicamente de una «conciencia mercosureña», pero lo cierto, es que la «dimensión social» ya se encuentra formando parte del MERCOSUR.

Pues bien, a partir de estas consideraciones preliminares, y en el ámbito del MERCOSUR, el análisis de la «dimensión social» del proceso de integración, puede abordarse desde distintas aristas.

En ese sentido y en primer lugar nos pareció que lo más interesante e ilustrativo era seguir los lineamientos que a lo largo del tiempo el propio proceso de integración definió como aspectos sociales desde los distintos «Planes o Programas de acción», en el entendido que en los mismos el MERCOSUR estableció cual era el contenido de su «Agenda social» o su «Dimensión social», y cuáles serían las etapas que debían cumplirse para ir profundizando estos aspectos en el desarrollo del proceso de integración.

Pues bien, desde los «Planes o Programas de Acción» en materia social en el MERCOSUR se distinguen dos etapas claramente diferenciales, siendo la primera aquella en la que dichos «aspectos sociales» formaban parte del Plan o Programa de Acción general que abarcaba todos los temas propios de la integración.

Dicho esquema de actuación se modifica a partir de la década del 2010, cuando comienzan a elaborarse Planes y Programas de Acción propios y particulares de la «agenda social», esto es, el contenido social adquiere autonomía conceptual y regulatoria en el ámbito de la planificación en el marco de la integración regional.

Por su parte, y en segundo lugar, la evolución de la institucionalidad orgánica en los temas sociales o en la «dimensión social» del MERCOSUR es otro de los aspectos que interesa abordar, ya que nos permite observar un proceso muy particular y diferente de lo sucedido en el tiempo respecto a los Planes y Programas de Acción.

En efecto, las primeras manifestaciones en la estructura orgánica institucional se encuentran en áreas específicas que fácilmente se pueden considerar como propias de una «agenda social» (a vía de ejemplo, la Reunión de Ministros de Educación en el año).

En tercer lugar, la regulación de la normativa de las áreas temáticas propias o vinculadas a lo social, se encuentra en una primera etapa a partir de los Planes o Programas de Acción y por parte de los órganos creados en áreas puntuales, y posteriormente se desarrolla a partir de los Planes y Programas específicos del punto de vista temático.

Por último, es necesario referirse al «Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR (ECM)», recientemente presentado en sociedad, y que representa la culminación de un Plan de Acción aprobado en el año 2010 para la conformación progresiva de un Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR.

A. Los «planes y programas de trabajo» en lo social

De acuerdo a lo indicado anteriormente, el análisis de los aspectos sociales en general se puede apreciar desde el Derecho Originario y a través de los Planes o Programas de Acción (generales y específicos) que se han venido desarrollando a lo largo de estos 30 años.

Inicialmente y según venimos de observar el Tratado de Asunción no se ocupó de los temas sociales, y si bien no los ignoró, se refirió en forma genérica a los mismos en el Preámbulo del Tratado.

Es en el Cronograma de las Leñas (Decisiones CMC No. 1/92 y 2/92) donde se establece el «*cronograma de medidas para asegurar el cumplimiento de los objetivos del Tratado de Asunción*», donde comienzan a delinearse algunos temas vinculados a lo que podríamos denominar como una embrionaria «*agenda social*».

Aunque la misma está estrechamente vinculada a los temas comerciales o económicos, se contempla una estrategia negociadora temática referida a: (i) la integración fronteriza; (ii) a la creación de un documento único de viaje; (iii) al trabajo individual o colectivo; (iv) al empleo; y a (v) la formación profesional.

Dicho Cronograma fue objeto de sucesivas prórrogas hasta que en el año 1995, el Consejo del Mercado Común aprobó un nuevo Programa de Acción con el objetivo de lograr «*(...) la profundización de la integración a través de la consolidación y perfeccionamiento de la Unión Aduanera, en un contexto de regionalismo abierto*»^{14/15}.

En dicho Programa denominado Programa de Acción MERCOSUR hasta el año 2000, aprobado por la Decisión CMC No. 9/95, se destaca la inclusión en forma expresa de una «Agenda Social».

Vale decir, se incluye por primera vez una relación de temas que al decir de los negociadores comprende a «La dimensión global de la integración» (subnumeral 3 del numeral II de la Decisión), y que se refiere en distintos puntos a los siguientes temas: el «Medio Ambiente»; «Las relaciones laborales, el empleo y la seguridad social»; «La cultura», «La Salud»; «La Educación»; la «Ciencia y tecnología»; «La propiedad intelectual»; la «Cooperación Policial», y las «Migraciones».

¹⁴ Con relación a las prórrogas del «Cronograma» se encuentran las Decisiones CMC No. 33/92; 48/92; 1/93; 4/93; 9/93.

¹⁵ En forma coincidente con este nuevo Programa de Acción, el MERCOSUR no alcanzó la meta propuesta en el artículo 1 del TA (31 de diciembre de 1994), y se produjo el «ingreso» del proceso de integración a la Unión Aduanera.

Si bien la enumeración de los temas realizada por este Programa de Acción puede ser objeto de controversias acerca del real contenido «social» de todos ellos, no menos cierto es que varios de ellos no generan ningún tipo de duda o discusión, y esta expresión normativa en sustancia representa un avance sustantivo en el marco de un proceso de naturaleza comercial y económico.

En el «Relanzamiento del MERCOSUR» de junio del año 2000, no estuvieron presentes los temas sociales. En efecto, salvo algunas Decisiones sobre aspectos puntuales (i.e. tránsito, visas, etc.), no existió una atención específica sobre dichos temas.

Sin embargo, en el año 2000, se aprueba la Decisión CMC No. 59/00, que da inicio a una nueva modalidad relativa a los Programas de Trabajo para los órganos dependientes del GMC y del CMC, en el sentido de que deberán elaborar Programas de Trabajos anuales que deberán ser aprobados por el órgano decisorio del cual dependan.

No obstante lo señalado anteriormente, en el año 2003 se aprueba el «Programa de Trabajo del MERCOSUR - 2004-2006» de carácter general por medio de la Decisión CMC No. 26/03¹⁶.

Lo interesante de este Programa de Trabajo, es que por primera vez se desarrolla dentro de su contenido, el «MERCOSUR Social» (numeral 2); esto es, se identifica claramente la existencia de un espacio social en el ámbito del proceso de integración, se individualizan los temas que se consideran comprendidos en el mismo, y se establecen objetivos precisos en cada uno de ellos.

En este Programa de Trabajo se desarrolla el inventario de los «temas sociales» propios del MERCOSUR social, y se comienza a delinear una estrategia de negociación entre los EP en estos temas.

Pues bien, así es que se indica en su contenido a: (i) «La participación de la sociedad civil»; (ii) Los temas sociales, en el entendido de la necesidad de articular los centros de investigación social de los EP para la reflexión de los temas sociales; la (iii) «Visibilidad Cultural»; el (iv) «MERCOSUR Ciudadano»; la (v) «Circulación de mano de obra y promoción de los derechos de los trabajadores»; la (vi) «Educación para el MERCOSUR»; y por último; los (vii) «Derechos Humanos».

De acuerdo a lo que habíamos señalado anteriormente, en el año 2010, se modifica la modalidad de aprobar los Programas de Trabajo o Acción generales que ya se venía desarrollando para los órganos dependientes del GMC y de la CCM, incorporándose al CMC y con expresa referencia a todos los órganos, foros dependientes y auxiliares de los órganos decisorios del MERCOSUR.

En consecuencia se les encomienda la elaboración de programas de trabajo bianuales, que deberán ser remitidos para la aprobación del órgano decisorio, y luego se hará el seguimiento y la evaluación del cumplimiento de los objetivos en sede de los diversos órganos del proceso de integración¹⁷.

Se ordena en forma expresa la estructura del Programa de Trabajo que consta de la descripción del Objetivo General; del Objetivo Específico; de la Tarea o Actividad y su tipo; del origen, la prioridad y la fecha de conclusión estimada (Anexo a la Decisión CMC No. 36/10).

¹⁶ En los años 2004 y 2005 se prorrogaron algunos plazos contenidos en el Programa de Trabajo.

¹⁷ A esos efectos se puede ver la Decisión CMC No. 36/10 y su actualización a través de las Decisiones CMC No. 8/16; 18/19; y 8/20.

No obstante ello, con posterioridad en el tiempo, se consolida un Plan Estratégico general, mediante la Decisión CMC No. 12/11, que en base a lo resuelto en el año 2006 en la Cumbre de Presidentes de los Estados Partes del MERCOSUR, aprueba un «Plan Estratégico de Acción Social del MERCOSUR».

Este documento contiene los «Ejes, Directrices y Objetivos Prioritarios del Plan Estratégico de Acción Social del MERCOSUR (PEAS)», y en base a la descripción de los 9 Ejes temáticos se establecen las Directrices y Objetivos prioritarios (Anexo).

Se responsabiliza a los distintos órganos (i.e. Reuniones de Ministros y Reuniones Especializadas) en la elaboración de las propuestas (i.e. acciones, plazos, implementación) para el período 2012-2017, las que serán remitidos a la «Comisión de Coordinación de Ministros de Asuntos Sociales del MERCOSUR» (en adelante indistintamente CCMASM).

La descripción de las Directrices y los Objetivos prioritarios exceden el alcance de este artículo, sin embargo la descripción de los Ejes es representativo de la profundidad de la «agenda social» del MERCOSUR en el año 2011.

En efecto, los mismos refieren a: (i) erradicar el hambre, la pobreza y combatir las desigualdades sociales; (ii) garantizar los Derechos Humanos, la asistencia humanitaria e igualdades étnica, racial y de género; (iii) universalización de la salud pública; (iv) universalizar la educación y erradicar el analfabetismo; (v) valorizar y promover la diversidad cultural; (vi) garantizar la inclusión productiva; (vii) asegurar el acceso al trabajo decente y a los derechos de previsión social; (viii) promover la sustentabilidad ambiental; y (ix) asegurar el diálogo social.

Como viene de verse, el espectro de temas es más amplio, más preciso que lo aprobado en Planes y Programas de Trabajo anteriores en el tiempo, y si bien en algunos temas guarda relación con la agenda comercial y económica, no menos cierto es que se trata de una verdadera «agenda social» en el ámbito del MERCOSUR.

En este recorrido de los Planes y Programas de Trabajo del área social en el MERCOSUR, importa destacar la última Decisión CMC No. 15/17 al respecto, que aprueba el «Plan de Acción de la Reunión de Ministros y Autoridades de Desarrollo Social para el 2017-2018», ya en la modalidad establecida a partir del año 2010, volviendo a reformular los ejes temáticos de la «agenda social del MERCOSUR».

Así es, que los ejes temáticos propuestos en este Plan se refieren a: (i) la pobreza, la pobreza extrema y las brechas de desigualdad; (ii) la seguridad alimentaria y nutricional; (iii) la protección integral de niños y niñas en la primera infancia; y (iv) la inclusión productiva y laboral desde la economía social y solidaria.

Cada Eje temático, comprende uno o varios «Objetivos», las respectivas «Acciones» a desarrollar; el «Producto esperado», y los «Órganos» involucrados en las tareas conjuntas.

Pues bien, los Planes y Programas de Trabajo a lo largo de estos 30 años del MERCOSUR han sido los instrumentos utilizados para orientar la actuación de los negociadores a partir de las decisiones políticas de los Estados Partes.

Desde la óptica social, la agenda social prácticamente inexistente en sus orígenes se han venido incrementando a través de los Planes y Programas de Trabajo, tanto en el marco de aquellos de carácter general como a partir del 2010 en el marco de la actuación de cada órgano de carácter social, según veremos seguidamente desde lo orgánico institucional y la normativa MERCOSUR.

Es notorio que la individualización de los temas que se han incorporado en la «agenda social» del proceso de integración, denominada como «MERCOSUR Social», no mantienen a lo largo del tiempo un criterio uniforme y han variado en sus distintas versiones a través de los ejes temáticos, pero es indudable que el MERCOSUR ha conformado una agenda social que ha enriquecido el desarrollo y funcionamiento del esquema de integración.

B. La institucionalidad orgánica en lo social

Desde lo orgánico institucional, el desarrollo ha sido a la inversa de lo sucedido en los Planes y Programas de Trabajo, dado que desde sus inicios se crearon órganos secundarios con competencias vinculadas con los «temas sociales» para posteriormente crearse instituciones y organismos con competencias específicamente «sociales».

En los albores del proceso de integración y pese a la orfandad de manifestaciones sociales del TA, en el año 1991 se crearon las Reuniones de Ministros de Educación (Decisión CMC No. 7/91); de Justicia (Decisión CMC No. 8/91); y de Trabajo (Decisión CMC No. 16/91).

Durante esta primera etapa, los temas que podríamos individualizar como «sociales» en el ámbito del MERCOSUR, provenían de propuestas elevadas por las Reuniones de Ministros al Consejo del Mercado Común para su transformación en Decisiones, y que en el análisis de la normativa MERCOSUR se pueden apreciar en su real dimensión.

Posteriormente, debe destacarse en el Protocolo de Ouro Preto en diciembre de 1994 la incorporación del «Foro Consultivo Económico Social» como un órgano principal, consultivo, e integrado con la representación de los sectores económicos y sociales del MERCOSUR, superando una de las carencias y omisiones más importantes del proceso de integración.

Dicho órgano fue aprobado a través de los artículos 28 a 30 del Protocolo Adicional al Tratado de Asunción sobre la Estructura Institucional del MERCOSUR, conocido como el Protocolo de Ouro Preto, y su integración y funcionamiento se encuentra reglamentado en la actualidad por la Resolución GMC No. 22/12.

Ingresando en una segunda etapa, a fines del año 2000, se crea por parte de la Decisión CMC No. 61/00 la «Reunión de Ministros y Autoridades de Desarrollo Social del MERCOSUR» (en adelante RMADS), que es la primera expresión del punto de vista orgánico institucional de los temas sociales en el MERCOSUR, y ello, con la finalidad de «(...) proponer (...) medidas tendientes a la coordinación de políticas y el desarrollo de acciones conjuntas volcadas al desarrollo social de los Estados Partes».

En el Comunicado Conjunto de los Presidentes de los Estados Partes del MERCOSUR del 20 y 21 de julio de 2006 al que ya hemos referido, se reconoce la importancia de elaborar una Plan Estratégico de Acción Social, y es en el marco de dicha orientación programática, que comienza a generarse, en los años siguientes, una estructura orgánica en lo social con la finalidad de lograr un enfoque integral en el diseño de las políticas sociales en el espacio integrado.

Siguiendo con la orientación referida, la Decisión CMC No. 3/07 crea en forma transitoria el Instituto Social del MERCOSUR (ISM) hasta que sea creada una instancia orgánica que reúna las áreas sociales integrantes de la estructura institucional del MERCOSUR. Este Instituto se crea además con el objetivo de profundizar la dimensión social en el MERCOSUR y fortalecer el proceso de integración.

En el año 2008 el Consejo del Mercado Común resuelve, a través de la Decisión CMC No. 39/08, crear la Comisión de Coordinación de Ministros de Asuntos Sociales del MERCOSUR (en adelante CCMAS) con Representantes de Alto Nivel con competencia en las temáticas sociales de cada EP.

Se trata de una figura jurídica particular, ya que una de sus principales funciones es la coordinación con las demás Reuniones de Ministros y Reuniones Especializadas en la temática social a los efectos de definir los lineamientos que darán contenido al futuro Plan Estratégico de Acción Social del MERCOSUR¹⁸.

En esta línea general orgánica institucional en materia social, importa destacar la Decisión CMC No. 10/15 (Organizaciones y Movimientos Sociales del MERCOSUR), mediante la cual se consolidan las normas sobre organizaciones sociales del MERCOSUR, y se aprueban en los siguientes Anexos: (i) la «Cumbre Social del MERCOSUR y Rendición Social de Cuentas» como un espacio de participación social y una oportunidad para la rendición de cuentas sobre el estado de avance del proceso de integración regional en lo social; (ii) el «Registro de Organizaciones y Movimientos Sociales del MERCOSUR»; y (iii) «El Procedimiento para solicitar información a los órganos del MERCOSUR»¹⁹.

La breve descripción de los distintos órganos auxiliares de los órganos decisorios descriptos con anterioridad dan cuenta de una suerte de evolución en dos etapas que se pueden distinguir claramente, es decir, desde una visión particular de los «temas sociales» en las primeras actividades en la evolución del proceso de integración, hasta la consideración expresa del «tema social» en organismos con alcance general en la temática, y ello sin perjuicio de la diversidad de los ejes propuestos en todas y cada una de las instancias programáticas.

No obstante ello, y sin pretender agotar la nómina de otras estructuras orgánicas en el ámbito del MERCOSUR, y con una finalidad meramente ilustrativa, se pueden destacar algunas que en tiempos recientes han sido creadas con a los efectos de ocuparse de un «área social» específica.

A vía de ejemplo, y siguiendo un orden cronológico se encuentra: la Reunión de Altas Autoridades sobre Derechos Humanos (Decisión CMC No. 40/04); la Reunión de Ministras y Altas Autoridades de la Mujer (Decisión CMC No. 24/11); la Reunión de Ministros y Altas Autoridades en Deportes (Decisión CMC No. 27/14); o la Reunión de Ministros y Altas Autoridades sobre los derechos de los afrodescendientes (Decisión CMC No. 9/15), entre otras.

C. Las áreas temáticas en lo social

Si bien la enumeración de las «áreas temáticas en lo social» en el MERCOSUR, tal cual ya hemos señalado no han sido constantes ni uniformes y en algunas casos con escasa relación con lo «social», no menos cierto es que ha existido un desarrollo muy importante en determinadas áreas, y en este numeral la idea es describir las que hemos considerado de mayor importancia y desenvolvimiento orgánico y normativo.

La educación. Una de las áreas temáticas en que ha existido una profusa actuación de los negociadores en el MERCOSUR, con una importante respuesta a nivel orgánico y normativo ha sido la «Educación» o el «Área o Sector Educativo».

En lo «orgánico institucional», ya en los inicios del proceso de integración se crea la «Reunión de Ministros de Educación» por medio de la Decisión CMC No. 7/91, cuya estructura orgánica y régimen de funcionamiento originalmente se ajustaba a los parámetros generales de las Reuniones de Ministros y que luego fue modificada por las Decisiones CMC No. 15/01 y No.

¹⁸ En el año 2010 la Decisión CMC No. 65/10 creó la Unidad de Apoyo a la Participación Social (UPS) en el ámbito del Alto Representante General del MERCOSUR, y al ser derogada esta figura jurídica, la UPS se asigna a la SM (Decisiones CMC No. 6/17 y 30/17).

¹⁹ Con relación a este punto, la Decisión CMC No. 56/12 establece los criterios para el funcionamiento de la Cumbre Social del MERCOSUR mientras que la Decisión CMC No.2/13, regula los términos de la Rendición Social de Cuentas del MERCOSUR.

5/11, siendo su régimen actual el que establece la Decisión CMC No. 18/17 que incorpora a los órganos dependientes del «Sistema Educativo»²⁰.

En lo que respecta al «financiamiento» se destaca la conformación del «Fondo del Sector Educativo del MERCOSUR», en la actualidad el «Fondo de Financiamiento del Sector Educativo del MERCOSUR» (Decisiones CMC No. 24/08 y No. 6/11).

«La Educación ha sido desde los inicios del proceso de integración, uno de los temas propios del área social que ha sido objeto de una intensa actividad en lo institucional con resultados concretos en su accionar»

Los «Planes» en materia educativa se han reiterado en el tiempo y desde los inicios del proceso de integración. En efecto, el Plan Trienal para el Sector Educación en el contexto del MERCOSUR fue aprobado por la Decisión CMC No 7/92 que incluía «programas de convivencia ciudadana;

capacitación en recursos humanos y compatibilización y armonización de los sistemas educativos», y se han continuado creando hasta el «Plan de Acción del Sector Educativo hasta el 2020» aprobado por la Decisión CMC No 21/17²¹.

En materia de «educación» en el proceso de integración debe relevarse un importante número de Protocolos y Acuerdos (en algunos casos entre los EP y en otros conjuntamente con los EA), que tienen como contenido prácticamente común la integración educativa, la reválida de diplomas, de certificados, de títulos y el reconocimiento de estudios de distinto nivel.

El «Protocolo de Integración Educativa» para la prosecución de estudios de posgrado en las universidades de los países miembros del MERCOSUR (Decisión CMC No. 8/96), permite a los estudiantes de los EP obtener el reconocimiento a los efectos académicos de los títulos y diplomas de grado universitarios cuando sean emitidos por instituciones universitarias reconocidas oficialmente, con finalidad de realizar estudios de posgrado en otro de los EP.

Por su parte, el Acuerdo de admisión de títulos y grados universitarios para el ejercicio de actividades académicas en los EP del MERCOSUR (Decisión CMC No. 4/99), le permite a los investigadores y docentes a obtener el reconocimiento de sus títulos y diplomas de grado y posgrado universitarios emitidos por instituciones universitarias reconocidas oficialmente y acreditadas en los EP para ejercer la docencia y la investigación.

El «Acuerdo sobre la creación de un Sistema de Acreditación de Carreras Universitarias para el reconocimiento regional de la calidad académica de las respectivas titulaciones en el MERCOSUR y Estados Asociados» (Decisión CMC No. 17/08), permite a los estudiantes de los EP cursar carreras universitarias con certificación bajo el sistema de acreditación ARCU-SUR²².

Por su parte, la Decisión CMC No. 21/10, que aprueba el «Protocolo de Integración Educativa y reconocimiento de certificados, títulos y estudios de nivel primario/fundamental/básico y medio/secundario entre los Estados Partes del MERCOSUR y Estados Asociados», se refiere

²⁰ La referencia a los órganos dependientes, algunos vigentes otros derogados, se encuentra en el Comité de Coordinación Regional, del cual dependen los Comités Regionales: Coordinadores de Áreas (Básica, Tecnológica y Superior); el Comité Gestor del Sistema de Información y Comunicación; el Comité Asesor del Fondo Educativo del MERCOSUR; la Red de Agencias Nacionales de Acreditación; la Comisión Regional Coordinadora de Formación Docente.

²¹ Luego se destacan el «Plan Trienal y Metas del Sector Educacional» (Decisión CMC No. 13/98); el «Plan de Acción del Sector Educativo 2001-2005» (Decisión CMC No. 15/01); el «Plan de Acción del Sector Educativo 2011-2015» (Decisión CMC No.20/11).

²² En esta instancia importa señalar el «Acuerdo sobre gratuidad de visados para estudiantes y docente de los Estados Partes del MERCOSUR» (Decisión CMC No. 21/06).

al derecho de los estudiantes de obtener el reconocimiento de los títulos y certificados de los niveles indicados en el título del Protocolo para proseguir con sus estudios de nivel superior, así como la movilidad académica y también cuando se trate de estudios de nivel primario/fundamental/básico y medio/secundario realizados en forma incompleta.

También se observan la suscripción de Protocolos y Acuerdos relativos a la integración educativa a nivel de posgrado²³; o de admisión y reconocimiento de títulos, certificados, diplomas, y grados a nivel universitario²⁴; o para el ejercicio de la docencia²⁵.

Por último, en esta breve revisión del sector educativo en el MERCOSUR, corresponde destacar el «Sistema Integrado de Movilidad del MERCOSUR» (SIMMERCOSUR) (Decisiones CMC No. 36/12 y No. 16/14), con la finalidad de formar «Espacio Educativo Común» estimulando el intercambio, la movilidad y la formación de una identidad y ciudadanía regional, atendiendo a los sectores vulnerables, con justicia social y respeto a la diversidad cultural²⁶.

En suma, la «Educación» ha sido desde los inicios del proceso de integración, uno de los temas propios del «área social» que ha sido objeto de una intensa actividad en lo institucional con resultados concretos en su accionar, por lo que podemos válidamente confirmar la existencia de una «dimensión educativa» del MERCOSUR.

La cooperación judicial. Otra de las áreas que se incluyen dentro de la «agenda social» en el MERCOSUR, y que ha tenido un significado muy importante en el relacionamiento entre los EP desde los inicios del proceso de integración, es la cooperación y asistencia jurisdiccional en materia civil, comercial, laboral y administrativa.

En lo orgánico institucional se destaca la creación de la Reunión de Ministros de Justicia en el año 1991 (Decisión CMC No. 8/91) y el Acuerdo sobre dicha reunión por la Decisión CMC No. 27/02.

El Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en materia civil, comercial, laboral y administrativa (Protocolo de Las Leñas) aprobado por la Decisión CMC No. 5/92; así como el Acuerdo Complementario al Protocolo aprobado por la Decisión CMC No. 5/97, y su enmienda a través de la Decisión CMC No. 7/02, han cumplido un rol relevante en el ámbito del MERCOSUR, siendo uno de los instrumentos de mayor aplicación e importancia en la región integrada²⁷.

En sustancia, permite a los ciudadanos y residentes permanentes de un EP tener libre acceso a la jurisdicción en otro EP en las mismas condiciones que los ciudadanos y residentes en este EP para la defensa de sus intereses y derechos, no pudiendo establecerse para su ejercicio ninguna caución o depósito cualquiera sea su denominación.

Varios son los Protocolos y Acuerdos que se han venido aprobando a lo largo del tiempo en esta materia generando una rica estructura normativa en materia de asistencia y cooperación

²³ Para seguimiento de estudios de posgrado en las Universidades de los EP (Decisión CMC No. 8/95); para la formación de recursos humanos a nivel de posgrado entre los EP (Decisión CMC No. 9/96); para la prosecución de estudios de posgrados en las Universidades de los países del MERCOSUR.

²⁴ Para el ejercicio de actividades académicas entre los EP y EA (Decisión CMC No. 4/99 y 5/99); el reconocimiento de títulos de grado en educación superior en el MERCOSUR (Decisión CMC No. 7/18).

²⁵ Para el ejercicio de la docencia en la enseñanza del español y portugués en los EP (Decisión CMC No. 9/05).

²⁶ En el marco de esta organización se encuentra la Unidad Técnica de la Educación (en la Secretaría del MERCOSUR) en apoyo al Sector Educativo del MERCOSUR (SEM) y de la Reunión de Ministros de Educación (RME).

²⁷ A este Protocolo se adhirieron el Estado Plurinacional de Bolivia y la República de Chile en el año 2002 (Decisión CMC No. 8/02).

jurisdiccional entre los EP con la participación, mediante adhesión, en algunos casos de los EA.

De los cuales podemos destacar: (i) el Acuerdo sobre el beneficio de litigar sin gastos y asistencia jurídica entre los EP (Decisión CMC No. 49/00), al que se adhirieron el Estado Plurinacional de Bolivia y la República de Chile (Decisión CMC No. 50/00) que habilita a los ciudadanos y residentes habituales de un EP el acceso a litigar sin gastos y de la asistencia jurídica gratuita, en la forma que los demás EP conceden a sus nacionales, ciudadanos y residentes habituales; (ii) el Protocolo de Buenos Aires sobre jurisdicción internacional en materia contractual (Decisión CMC No. 1/94); (iii) el Protocolo de Medidas Cautelares y el Acuerdo Complementario (Decisiones CMC Nos. 27/94 y No. 9/97); (iv) el Protocolo de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales y su Enmienda (Decisiones CMC Nos. 2/98 y 6/18) con las adhesiones del Estado Plurinacional de Bolivia, la República de Chile y la República de Ecuador (Decisiones CMC No. 12/01 y 22/8); (v) el Protocolo de Santa María sobre jurisdicción internacional en materia de relaciones de consumo (Decisión CMC No. 10/96); y (vi) Acuerdo sobre jurisdicción en materia de transporte internacional de carga, con la adhesión del Estado Plurinacional de Bolivia, la República de Chile y la República de Ecuador (Decisiones CMC Nos. 11/02; 12/02 y 22/08).

Algo similar a lo afirmado en materia educativa podemos comprobar en materia de asistencia y cooperación jurisdiccional en el MERCOSUR, esto es, se incorpora a la «agenda social» del proceso de integración una «dimensión jurisdiccional o judicial».

La cultura. El tema «cultural» es otro de los aspectos donde podemos advertir una activa participación de los negociadores avanzando sobre los aspectos culturales relacionados con el proceso de integración.

En forma similar a lo sucedido en el ámbito de la «educación» y de la «cooperación judicial», aunque algunos años después de aprobado el TA, se crea la «Reunión de Ministros de Cultura» (Decisión CMC No. 2/95).

Desde la visión institucional se observan algunos puntos interesantes en materia cultural, como la creación del Fondo Mercosur Cultural (Decisión CMC No. 38/10), o la designación de la Sede Permanente del MERCOSUR Cultural en Buenos Aires – República Argentina (Decisión CMC No. 11/06); o la creación de la Reunión de Ministros y Altas Autoridades sobre los derechos de los afrodescendientes (Decisión CMC No. 9/15); o de la Reunión de Autoridades sobre Pueblos Indígenas y su Plan de Acción (Decisiones CMC Nos. 14/14 y No. 45/14).

En cuanto a la expresión normativa en lo que podríamos denominar la «dimensión cultural» del MERCOSUR la primera manifestación se encuentra en el «Protocolo de Integración Cultural del MERCOSUR» por medio de la Decisión CMC No. 11/96.

A partir de este Protocolo han existido varias expresiones culturales orientadas a generar una «identidad cultural del MERCOSUR».

De dichas manifestaciones podemos destacar la aprobación: (i) del nombre, sigla, emblema y logotipo del MERCOSUR, y del Reglamento de Uso de los mismos (Decisión CMC No. 1/98 y No. 17/02); (ii) del día del MERCOSUR (Decisión CMC No. 2/00); (iii) del logo del Sello MERCOSUR Cultural (Decisión CMC No. 33/08) y de los criterios comunes de concesión del sello (Decisión CMC No. 30/09); (iv) de las reglas del izamiento de la bandera del MERCOSUR (Decisión CMC No. 19/10); (v) de la creación de la categoría de «Patrimonio Cultural del MERCOSUR», y de su Reglamento (Decisiones CMC Nos. 55/12 y 21/14); y por último (vi) de la creación de la Biblioteca Virtual del MERCOSUR (Decisión CMC No. 14/22).

En suma, otra expresión «social» en el ámbito del MERCOSUR, principalmente orientada a la creación de una identidad MERCOSUR desde lo cultural.

Los Derechos Humanos. Otro de los aspectos «sociales» más recientes ha sido el tratamiento de los «Derechos Humanos», sin perjuicio de las referencias realizadas en forma genérica en los Programas y Planes de Trabajo Generales y luego específicamente «sociales».

La primera referencia orgánica institucional se encuentra en la creación por parte de la Decisión CMC No. 40/04 de la «Reunión de Altas Autoridades sobre Derechos Humanos», que ocupa un espacio de coordinación integrado sobre políticas públicas de derechos humanos y que reúne a las principales autoridades en el tema y promueve la participación social.

En el ámbito de esta Reunión de Altas Autoridades y en el Área de Derechos Humanos de las Cancillerías, se crea el «Instituto de Políticas Públicas de Derechos Humanos» (Decisión CMC No. 14/09).

En lo normativo, se destaca en el año 2005 la aprobación del «Protocolo de Asunción» sobre «Compromiso con la promoción y protección de los Derechos Humanos del MERCOSUR» (Decisión CMC No. 17/05).

Sin mayores novedades en esta materia durante varios años, en el año 2015 se aprueban las directrices para una política de buenos tratos y prevención de la violencia como garantía de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes en el MERCOSUR (Decisión CMC No. 7/15, y las directrices para una política de educación y cultura en Derechos Humanos en el MERCOSUR (Decisión CMC No. 8/15).

Por último, se puede destacar el Memorándum de Entendimiento suscrito por los EP sobre el intercambio de documentación para el esclarecimiento de graves violaciones a los derechos humanos (Decisión CMC No. 19/17).

Aún con la limitada participación del tema en la «agenda social» del MERCOSUR, no podemos dejar de reconocer que el tema de los «derechos humanos» forma parte de una historia compleja en los 4 Estados fundadores del MERCOSUR, por lo que lo actuado en este tema no deja de ser relevante y en ese sentido hay que destacarlo y valorarlo.

Los derechos de los ciudadanos. Antes de ingresar a la consideración del «Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR», corresponde señalar que de acuerdo al inventario o relatorio de los temas sociales desarrollados en los distintos Planes y Programas de Trabajo vistos, existen otros temas que también podrían ser considerados como «sociales» e ingresar al objeto de este artículo, los que por razones de espacio nos limitaremos a señalar a continuación destacando que algunos de ellos forman parte del mencionado «Estatuto».

La «libre circulación de personas» además de configurar una de las cuatro libertades características del estado de la integración catalogado por la doctrina como Mercado Común, ha sido una constante preocupación de los negociadores y centro de atención normativa desde los inicios del proceso de integración.

Con esa finalidad, ya en el año 1991 encontramos una Decisión que crea canales diferenciados en los puentes y aeropuertos para los pasajeros (ciudadanos nativos, nacionalizados o residentes en los Estados Partes) con la finalidad de facilitar la circulación regional (CMC No. 12/91), en el mismo sentido las Decisiones CMC No. 46/00 y No. 47/00 contemplan la instalación de canales privilegiados de entrada en aeropuertos para ciudadanos del MERCOSUR en la primera de las normas y para el Estado Plurinacional de Bolivia y la República de Chile en la segunda de ellas.

Relacionado con los «automotores» en forma específica varias Decisiones con objetivos similares a los indicados anteriormente se han venido aprobando, y a vía de ejemplo se destacan la Decisión CMC No. 14/95 que contiene un memorándum de entendimiento sobre el intercambio de información y asistencia recíproca sobre vehículos automotores y conductores de los Estados Partes, el Estado Plurinacional de Bolivia y la República de Chile, y en el año 2010 la Decisión CMC No. 53/10 y su modificación por la Decisión CMC No. 52/12 que crea la Patente MERCOSUR²⁸.

Los «documentos de viaje y visas» también han sido objeto de regulación por la Normativa MERCOSUR. La Decisión CMC No. 38/04 crea un documento provisorio; mientras que por la Decisión CMC No. 48/00 se acuerda la exención de visas entre los EP, y en el marco del comercio de servicios se crea la Visa MERCOSUR (Decisión CMC No. 16/03). Por último, en relación a este tema, las Decisiones CMC Nos. 18/08 y 14/11 se refieren a los documentos de viaje entre los EP y los EA existiendo un Acuerdo final sobre documentos de viaje y retorno de los EP y los EA por parte de la Decisión CMC No. 46/12 con sus Acuerdos modificatorios en las Decisiones CMC Nos. 37/14 y 48/15.

La «integración fronteriza» también ha sido objeto de regulación entre los EP, desde el Acuerdo de Recife con un alcance aduanero, incorporándose luego el tránsito vecinal fronterizo por parte de la Decisión CMC No. 18/99 para los EP y No. 19/99 para el Estado Plurinacional de Bolivia y la República de Chile y sus respectivas reglamentaciones en las Decisiones CMC Nos. 14/00 y 15/00. Recientemente, se aprobó un Acuerdo sobre localidades fronterizas vinculadas (Decisión CMC No. 13/19).

Finalmente, merece una consideración especial en el marco de los aspectos de la ciudadanía el «Mecanismo de Cooperación Consular» entre los EP y el Estado Plurinacional de Bolivia y la República de Chile aprobado por la Decisión CMC No. 35/00. En el año 2019 se aprobó la Decisión CMC No. 3/19 que establece el «Acuerdo sobre el mecanismo de cooperación consular» que si bien no se encuentra incorporada a todos los ordenamientos jurídicos nacionales de los EP representa un avance sustantivo en la cooperación y asistencia a los ciudadanos de los EP y EA.

Este relevamiento nos demuestra que el tema de la «ciudadanía» o del «ciudadano del MERCOSUR» ha formado parte de las negociaciones y ha obtenido una respuesta en sede normativa del bloque de integración regional.

V. EL ESTATUTO DE LA CIUDADANÍA DEL MERCOSUR

Ingresando al análisis del «Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR» la referencia al mismo se encuentra en la Decisión CMC No. 64/10 del 16 de diciembre del 2010 (cuyo texto fue actualizado por la Decisión CMC No. 32/17), en la medida que establece un «Plan de Acción» para la conformación progresiva de un «Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR» (en adelante ECM).

Allí los negociadores señalan en la parte introductoria de la norma MERCOSUR algunos fundamentos que se consideran esenciales en el desarrollo de la integración, y en ese sentido se destaca la necesaria «*unión entre los pueblos*» y el «*enfoque multidimensional de la integración*», extremos plenamente compatibles, por lo que en plena conmemoración del vigésimo año de la firma del TA se proponen avanzar en la profundización de la «*dimensión social y ciudadana del proceso de integración*» reiterando los conceptos del Preámbulo del TA

²⁸ A título informativo, el régimen establecido ha sido reglamentado por las Resoluciones del GMC Nos. 14/11 y 25/11 - cronograma 32/14 - patente y sistema de garantías; y 12/17 - modificatoria de la 32/14.

de un desarrollo sustentable con justicia, incorporando el término inclusión, social en beneficio de los nacionales de los EP del MERCOSUR.

Si bien se considera que los instrumentos existentes garantizan a los nacionales de los EP y a sus familias los derechos y libertades civiles, sociales, culturales y económicas, consideran necesaria la «consolidación» de un conjunto de derechos fundamentales y beneficios en favor de los nacionales de los EP, y por lo tanto se proponen establecer un Plan de Acción «para la conformación progresiva de un Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR» con la intención de implementarlo en el trigésimo aniversario de la firma del TA (Considerandos de la Decisión en vista).

Pues bien, hay dos aspectos relevantes de la parte introductoria de la Decisión en vista, el primero de ellos es el reconocimiento expreso de la «*multidimensional de la integración*», y en segundo lugar la distinción entre la «*dimensión social*» y la «*dimensión ciudadana*» del proceso de integración, lo que parece indicar que la dimensión ciudadana es parte de la social aunque incluye otros aspectos que no son exactamente de índole social, lo que en sustancia permite incluir y excluir distintas áreas temáticas en el «Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR» extremo que es dable comprobar en sede del Estatuto presentado en marzo del 2021.

La multidimensionalidad según resulta de la Decisión en vista y conforme a lo indicado en los Considerandos contempla acciones y medidas en: «*materia política, económica, comercial, social, educativa, cultural, de cooperación judicial y en temas de seguridad*», lo que luego se refleja en el contenido del «Estatuto».

Por su parte, de la parte resolutive de la Decisión en vista se desprenden diversos elementos que van a condicionar el desarrollo del proceso de conformación del «Estatuto» y el contenido del mismo, esto es: (i) la aprobación de un Plan de Acción; (ii) la integración del Estatuto por un conjunto de derechos fundamentales y beneficios para los nacionales de los EP del MERCOSUR; (iii) la conformación del Estatuto en base a determinados objetivos que se encuentran en los Tratados fundacionales del MERCOSUR y la normativa derivada y que se describen brevemente como la implementación de una política de libre circulación de personas en la región; igualdad de derechos y libertades civiles, sociales, culturales y económicas para los nacionales de los EP del MERCOSUR; y por último la igualdad de condiciones de acceso al trabajo, a la salud, y a la educación.

Por lo tanto, y según lo que viene de verse, «*la consolidación de los derechos fundamentales y beneficios de los nacionales de los Estados Partes*» se hará en base a los Tratados fundacionales del MERCOSUR y a la normativa derivada de dichos Tratados y Protocolos en sede de los órganos decisorios del bloque de integración regional.

Allí también se señalan los «elementos» a ser considerados por los foros que se indican sobre la base -nuevamente- de determinados ejes temáticos, a saber: (1) circulación de personas; (2) integración fronteriza; (3) cooperación judicial y consular; (4) trabajo y empleo; (5) seguridad social; (6) educación; (7) transporte; (8) comunicaciones; (9) defensa del consumidor; y (10) derechos políticos y acceso de la ciudadanía a los órganos del MERCOSUR.

Nada se plantea en dicho Plan de Acción respecto a las modalidades de incorporación a esa agenda de derechos fundamentales y beneficios de la normativa proveniente del derecho derivado que se produzca luego de la «aprobación» del «Estatuto» lo que nos induce a pensar que los negociadores pensaron en una «norma abierta», aunque por la importancia de este extremo debió considerarse en forma expresa a fin de evitar una importante omisión en el propio Estatuto y las dificultades inherentes a la interpretación e integración de la normativa MERCOSUR.

Por último, el artículo 7 de la Decisión CMC No. 64/10 establece que el Plan de Acción deberá estar «íntegramente implementado» como un «Estatuto» en el 30º aniversario del MERCOSUR, esto es, en el mes de marzo del año 2021.

Asimismo, y del punto de vista formal, se dispone que el «Estatuto de la Ciudadanía», «podrá ser instrumentado mediante la firma de un protocolo internacional que incorpore el concepto de “Ciudadano del MERCOSUR” y forme parte del Tratado de Asunción».

La transcripción casi literal de estos aspectos de la Decisión en vista, importan sobremanera porque en definitiva son los indicadores o lineamientos de lo que luego necesariamente iba a formar parte y en definitiva así fue del contenido del «Estatuto» y a partir de ello su «status jurídico».

«La presentación del Estatuto nos ilustra acerca de su alcance, finalidad, y contenido, aunque no se encuentra respaldado por ninguna norma jurídica que le conceda status jurídico en el ámbito del MERCOSUR»

Pues bien, sobre esas bases conceptuales, el 26 de marzo de este año (2021), se ha dado a luz al «Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR (ECM)».

Decimos ha dado a luz, porque con esa particular característica del MERCOSUR de carecer de precisión jurídica en el

dictado de la Normativa MERCOSUR presumiblemente se le ha concedido vigencia formal a dicho Estatuto al amparo de lo dispuesto en la Decisión CMC No. 64/10, y si bien se trata de una recopilación de normas MERCOSUR existentes y en la mayoría de los casos vigentes a nuestro criterio, debió haberse aprobado en forma expresa por el órgano político del proceso de integración, esto es, el Consejo del Mercado Común a través de una Decisión, oportunidad en la cual se contemplarían aspectos vinculados con el ámbito de aplicación, la situación de las normas cuya vigencia se encuentra en trámite, la Normativa MERCOSUR que fuera aprobada con posterioridad en el tiempo a esta presentación, entre otros aspectos necesarios en el marco de este importante instrumento en la profundización del proceso de integración .

En el sentido antes indicado la «presentación» del referido «Estatuto» nos ilustra acerca de su alcance, finalidad, y contenido, aunque no se encuentra respaldado por ninguna norma jurídica que le conceda «status jurídico» en el ámbito del MERCOSUR (i.e. Decisión del CMC por la naturaleza de su contenido) o en el ámbito internacional (i.e. Protocolo Adicional al TA, Acuerdo, etc.).

Se nos podrá decir que el contenido del mismo no va más allá de una recopilación de «Normas MERCOSUR» ya aprobadas y ordenadas según la Normativa MERCOSUR de rango internacional y nacional de los Estados Partes.

Sin embargo, ello es más aparente que real dado que el «Estatuto» presentado al determinar su ámbito de aplicación y los titulares de los derechos y obligaciones en la Introducción debió concederle otro respaldo jurídico que fuera más allá de la Decisión CMC No. 64/10 siguiendo el temperamento expresado en la parte final del artículo 7 de la referida Decisión.

En el sentido antes indicado, en la «Introducción» del Estatuto, se señala que se trata de una «conformación progresiva de un Estatuto de la Ciudadanía», que él «(...) Estatuto es un instrumento dinámico que será actualizado en la medida que nuevos derechos y beneficios sean reconocidos por las normas del MERCOSUR», y que «(...) existen otras ya incluidas en las normas aprobadas y en los acuerdos suscriptos que se espera puedan incluirse prontamente en el Estatuto una vez que dichas normas y acuerdos entren en vigor».

Pues bien, a nuestro criterio debió regularse en forma expresa otro respaldo formal y jurídico que no fuera la simple «inclusión» de varias de las normas que se incluyen en los 10 ejes

temáticos y que no se encuentran vigentes, al igual que la situación de las nuevas normas MERCOSUR que se aprueben de ahora en adelante y que tengan relación con las áreas temáticas del Estatuto.

La misma situación se plantea con el ámbito de aplicación, ya que desde la Introducción se señala que la profundización de la dimensión social y ciudadana del proceso de integración a los fines de lograr un desarrollo sustentable con justicia e inclusión social, se aplica a «(...) *en beneficio de los nacionales de los Estados Partes del MERCOSUR*», y este alcance del Estatuto se reitera al afirmar: «*El Estatuto contempla derechos y beneficios en favor de los nacionales, ciudadanos y residentes de los Estados Partes del MERCOSUR, contemplados en el acervo jurídico vigente del MERCOSUR (...)*».

No obstante ello de la lectura de la normativa vigente en el MERCOSUR e incorporada en el Estatuto encontramos normas que comprenden a la República de Chile y el Estado Plurinacional de Bolivia, y en alguna situación a los Estados Asociados lo que va más allá del ámbito de aplicación del Estatuto conforme a lo indicado en la Introducción.

La seguridad jurídica es un valor inapreciable en las relaciones económicas y comerciales, pero también lo es en el relacionamiento social entre los particulares, y creo que este Estatuto debió respetar una mínima y elemental forma jurídica que además se encuentra prevista, en forma facultativa, en la parte final del artículo 7 de la Decisión CMC No. 64/10 según hemos transcripto anteriormente.

El «Estatuto de la Ciudadanía», se presenta como una recopilación de normas jurídicas («consolidación») ordenadas de acuerdo a sus fuentes jurídicas en: (i) los Tratados internacionales, esto es los Protocolos y Acuerdos; y (ii) la normativa emanada de los órganos decisorios del MERCOSUR, esto es, las Decisiones del CMC; las Resoluciones del GMC; y las Directivas de la CCM.

Pues bien, a partir de la categorización anterior y siguiendo los 10 (diez) ejes temáticos establecidos en la Decisión CMC No. 64/10, el contenido de la recopilación de normas en el Estatuto se ordenan siguiendo en cada caso un orden temático y cronológico de las normas incluidas de acuerdo a los criterios que se indican a continuación:

- (i) los Textos fundacionales del MERCOSUR, con la enumeración de dichos textos;
- (ii) los Acuerdos vinculados al ECM (estado de vigencia al 26/03/2021);
- (iii) la Normativa MERCOSUR vinculada al ECM (estado de vigencia al 26/03/2021); y por último
- (iv) otros instrumentos del MERCOSUR vinculados al ECM.

A nuestro criterio dentro de los ejes temáticos que contiene el ECM varios de ellos tienen directa relación con lo que hemos caracterizado como «dimensión social» del MERCOSUR pero como hemos destacado oportunamente el contenido del ECM incluye otros aspectos que el propio Estatuto considera «dimensión ciudadana», y que también presenta en algunas de las normas incluidas una relación con aspectos comerciales y económicos (i.e. arbitraje; integración fronteriza; circulación de personas; comunicaciones; trabajo y empleo; seguridad social; transporte) o con aspectos políticos (i.e. derechos políticos y acceso de los ciudadanos a los órganos del MERCOSUR).

Por último, estas breves y primarias apreciaciones sobre el ECM, tienen como única finalidad situar dicho Estatuto en relación al contenido de este artículo sobre la «dimensión social» del MERCOSUR, y naturalmente requieren un mayor desarrollo y profundidad que por las razones indicadas no serán objeto de atención en este artículo.

VI. CONCLUSIONES

De lo expuesto a lo largo de este artículo se puede concluir que los procesos de integración, independientemente de su grado de profundidad en cuando a las modalidades contempladas normativamente o por parte de la doctrina especializada, deben cumplir necesariamente con un «presupuesto social», esto es, atender al interés de la colectividad so pena de perder legitimidad en su accionar.

Lo expresado en términos generales, también adquiere validez o pertinencia cuando el objetivo o finalidad del mecanismo de integración es de carácter comercial o económico, y ello porque en la naturaleza de los Acuerdos Preferenciales de Comercio los aspectos sociales también se encuentran naturalmente involucrados en su adecuado desarrollo generando un «entramado social» en la sociedad civil de los Estados Partes o Miembros.

Es notorio que cualquier proceso de integración en un plano valorativo no puede ser ajeno a los aspectos sociales que lo comprenden, dado que la «agenda social» forma parte del núcleo de las negociaciones y decisiones adoptadas pudiendo adquirir una relevancia tal, que configure una «dimensión social» en el marco de dicho proceso.

Los aspectos sociales que se encuentran considerados en el marco de un proceso de integración a su vez pueden servir de indicadores del alcance y la calidad de los resultados obtenidos en el desarrollo del mismo.

Acá se puede desarrollar una relación directa entre aquellos mecanismos de integración simples o de menor complejidad que tienen menos efectos en los individuos integrantes de la sociedad civil de los Estados participantes del proceso, con aquellos procesos más complejos y más profundos en sus alcances, donde los individuos pueden resultar más beneficiados por los impactos en el desarrollo del esquema de integración.

Vale decir, del punto de vista sociológico, la búsqueda de una afinidad y solidaridad por la existencia de determinadas normas que consagran valores comunes e identidad puede lograr un «entramado social» consciente de la importancia del mecanismo de integración en el desarrollo económico y comercial con justicia e inclusión social, porque en definitiva son los ciudadanos de los Estados Partes o Miembros integrantes de la sociedad civil de cada uno de ellos los «sujetos originales» y «protagonistas» de la integración.

Se trata en sustancia de un sentimiento de afinidad del individuo al colectivo en el marco de un proceso de integración, y ello desde una «agenda social» profunda y adecuada a las necesidades de los integrantes de ese colectivo que va más allá de lo territorial y que se encuadra en lo social desde lo cultural.

Naturalmente los Estados Partes o Miembros se integran o asocian con distintas finalidades (i.e. políticas, económicas, comerciales, etc.) pero además de los intereses propios de los objetivos perseguidos en la integración o asociación siempre se encuentra dentro de la finalidad la mejora de la calidad de vida de sus habitantes.

Pues bien, luego de estas apreciaciones generales, en el presente artículo hemos afirmado y procurado fundamentar la «multidimensionalidad» del MERCOSUR y especialmente la existencia de una «agenda social» que podría dar mérito a considerarla como la confirmación de la existencia de una verdadera «dimensión social» del MERCOSUR.

En efecto, sin perjuicio de que se puede afirmar sin hesitación alguna que el objetivo original y principal del proceso de integración denominado «Mercado Común del Sur», es la constitución de una modalidad de integración regional con las características de un «Mercado Común», lo que en buen romance los negociadores y los Estados fundadores establecieron con

precisión en el artículo 1 del Tratado de Asunción y que han venido reiterando y reafirmando pese a los altibajos en su desarrollo y profundización a lo largo de estos 30 años de vigencia del «TA».

Hemos categorizado esa impronta central del proceso de integración como su dimensión económica y comercial en el marco del sistema multilateral de comercio del GATT/OMC. Dado su carácter evolutivo y gradual la finalidad señalada continúa en su desarrollo en la actualidad con expectativas ciertas en el horizonte, algunas producto de la necesidad, otras de la oportunidad y en las más de la convicción en las virtudes del fenómeno de la integración.

Naturalmente los aspectos políticos no son ajenos a esta «proceso de integración» y tal cual señalamos en el cuerpo de este artículo además de la coyuntura histórica de un retorno paulatino al sistema democrático por parte de los «Estados fundadores» el mismo reconoce una naturaleza política en su concepción y habilitación constitucional por parte de los gobiernos de turno y en su desarrollo y funcionamiento a lo largo del tiempo.

Sin embargo el MERCOSUR fue más allá de esa «dimensión política» que podríamos tildar de natural y propia de cualquier mecanismo de integración, y avanzó en aspectos sustantivos del punto de vista orgánico y normativo y en el capítulo respectivo hemos procurado fundamentar dicha afirmación.

Como complemento de estas dimensiones que representan la finalidad económica y comercial del proceso y la naturaleza política del mismo, hemos desarrollado la evolución programática, orgánica institucional y normativa de una «agenda social» del MERCOSUR con el objetivo de poder fundamentar la existencia de una «dimensión social» propia del bloque regional que trasciende una «agenda social» puntual y específica.

Al respecto, y sin perjuicio de los aspectos generales del tema hemos optado para relevar dentro de la dimensión social del MERCOSUR, las áreas educativas, jurisdiccionales, culturales y de derechos humanos al considerar que las mismas son las más significativas desde la óptica social.

En ese sentido y del contenido de este artículo, surge en forma clara que en el proceso evolutivo de este mecanismo de integración los negociadores y como consecuencia de los resultados de sus negociaciones, los Estados Partes en su actuación en sede de los órganos decisorios han perseguido el cumplimiento de aquellos principios orientadores consagrados en el Preámbulo del TA, esto es: *«(...) unión entre sus pueblos...mejora de las condiciones de vida (...) .acelerar sus procesos de desarrollo económico con justicia social»*.

No menos cierto es que en algunas etapas de este proceso evolutivo de naturaleza intergubernamental los EP han priorizado sus propios intereses por sobre los intereses comunes, y ello principalmente en los aspectos comerciales y económicos, aunque en esa suerte de evolución gradual de los aspectos sociales siempre ha existido una visión común al considerarlos como uno de los elementos necesarios para fortalecer el proceso de integración, aportar a la superación de las asimetrías entre los EP, y promover el desarrollo humano integral.

La «agenda social» es sumamente amplia conforme a lo edictado por la Normativa MERCOSUR y si bien nos hemos dedicado a algunos temas puntuales, ello no implica que otros temas como la «seguridad regional», la «seguridad social»; la «integración fronteriza»; así como el «trabajo y el empleo»; o la «defensa del consumidor», etc., participan válidamente de lo que hemos denominado en principio la «agenda social» y que conforman en última instancia la «dimensión social del MERCOSUR».

Razones de tiempo y espacio, nos llevan a dejar para otra oportunidad su consideración, al igual que la profundización de las áreas temáticas que fueron objeto de relevamiento desde su institucionalidad orgánica y normativa.

Por último, consideramos importante realizar algunas breves referencias al Estatuto de la Ciudadanía del MERCOSUR, dado que si bien el enfoque del mismo se encuentra en la denominada por el Estatuto «dimensión ciudadana», se trata de un avance en la conformación de una conciencia mercosureña por parte de los ciudadanos del MERCOSUR.

VII. BIBLIOGRAFÍA

ARBUET VIGNALI, H. (2004). *Las Claves Jurídicas de la Integración. En los sistemas del MERCOSUR*. Santa Fe: Editorial Rubinzal-Culzoni.

DI PIETRO PAOLO, L.J. (s.f.). *La dimensión social del MERCOSUR. Recorrido institucional y Perspectivas*. FLACSO.

SISTEMA REPUBLICANO Y DEMOCRÁTICO ESTATAL EN EL MERCOSUR: RECEPCIÓN DE VALORES Y DERECHOS POLÍTICOS INTERNOS EN LA INTEGRACIÓN REGIONAL

LEANDRO OMAR EL ETER

*Universidad del Norte Santo Tomás de Aquino (UNSTA)
Argentina*



Resumen: El presente artículo explica la recepción de valores democráticos y republicanos en el Mercosur. Se realiza una suerte de análisis del sistema democrático de los miembros permanentes, en relación con el ente supraestatal. Complementariamente, se ahonda en la historicidad del proceso republicano, y en las inconsistencias y deficiencias en la aplicación práctica de dicho modelo.

Además, se realiza una enumeración de los diferentes órganos de poder, y se pretende indagar acerca de las virtudes y falencias de los mismos.

Palabras claves: democracia, República, órganos, poder, modelo.

REPUBLICAN AND DEMOCRATIC STATE SYSTEM IN MERCOSUR: RECEPTION OF INTERNAL POLITICAL VALUES AND RIGHTS IN REGIONAL INTEGRATION

Abstract: This article explains the reception of democratic and republican values in Mercosur. A sort of analysis of the democratic system of the permanent members is carried out in relation to the supranational entity. In addition, it delves into the historicity of the republican process and the inconsistencies and deficiencies in the practical application of said model.

In addition, an enumeration of the different organs of power is made, and it is intended to inquire about their virtues and weaknesses.

Keywords: democracy, Republic, organs, power, model.

SYSTÈME ÉTATIQUE RÉPUBLICAIN ET DÉMOCRATIQUE DANS LE MERCOSUR : RÉCEPTION DES VALEURS ET DES DROITS POLITIQUES INTERNES DANS L'INTÉGRATION RÉGIONALE

Résumé: Cet article explique la réception des valeurs démocratiques et républicaines dans le Mercosur. Une sorte d'analyse du système démocratique des membres permanents est effectuée, par rapport à l'entité supra-étatique. En outre, il approfondit l'historicité du processus républicain, ainsi que les incohérences et les lacunes dans l'application pratique dudit modèle.

De plus, une énumération des différents organes du pouvoir est faite, et il est prévu de s'enquérir de leurs vertus et de leurs défauts.

Mots clés: démocratie, République, organes, pouvoir, modèle.

Sumario: I. Introducción. II. Órganos estatales y supraestatales. Importancia de la participación ciudadana en el Mercosur. III. Compatibilidad de los sistemas políticos estatales

con el sistema político del Mercosur. Recepción de valores democráticos y políticos. IV. ¿Existe un marco jurídico que regule la adopción de principios republicanos y democráticos en el Mercosur? V. Conclusión. VI. Bibliografía.

Fecha de recepción: 16 de enero de 2021. Fecha de aceptación: 10 de diciembre de 2021.

I. INTRODUCCIÓN

El presente artículo tiene como núcleo central al estudio del sistema republicano y democrático supraestatal en el Mercosur, y el análisis de la recepción de valores y derechos políticos en la integración regional.

Por medio de la presente investigación, se pretende probar la recepción de valores y derechos políticos /republicanos y democráticos en la integración regional sudamericana. De la misma manera, se pretende manifestar cuáles son las inconsistencias y las imprecisiones en una implementación de un modelo republicano, caracterizado por una deformación de principios básicos, y por la confusión de los límites de la «cosa pública» con lo «privado».

Indagar acerca de la filosofía política del Mercado Común del Sur permite comprender su razón de ser y su finalidad.

A nivel mundial, se ha promovido a la democracia como «forma ideal de gobierno», en contraposición con los sistemas totalitarios y dictatoriales. De hecho, la Organización de las Naciones Unidas, en reiteradas oportunidades, se ha pronunciado en pos de la defensa de la misma. Es claro que existe una suerte de reconocimiento y protección de los derechos humanos (CANEPA, 2015). Así, el «Protocolo de Asunción sobre compromiso con la promoción y protección de los Derechos Humanos» y el «Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos del MERCOSUR» muestran una política enfocada en el respeto de las libertades y derechos inherentes a la condición humana.

Si bien existen muchos Estados en el mundo que no han adoptado sistemas democráticos, es preciso mencionar que los Estados americanos han conservado sus estructuras participativas y plurales.

En cuanto a los sistemas republicanos, la región de Sur América (con excepción de Guyana, Guyana Francesa, Suriname y colonias inglesas como las Islas Falkland) han sido influenciada por la revolución francesa de 1789, lo que implica la existencia de la división de poderes, la periodicidad de funciones y el control de las cuentas públicas. El autoritarismo de Luis XVI (reconocido por su famosa frase: «El Estado soy yo») ha sido superado por un sistema que no concentra el poder en una sola persona, sino todo lo contrario.

Por otra parte, la idiosincrasia inglesa ha constituido un sistema diferente influenciado por el parlamentarismo. Dicha diferenciación obedece a razones meramente históricas y políticas.

No cabe duda que Argentina, Brasil, Uruguay y Paraguay (miembros plenos del Mercosur) comparten una historia y cultura política, con características similares o afines. La falta de una cultura compartida y de costumbres parecidas suscita conflictos y asperezas. La necesidad de la creación de un cambio político y la formación de una nueva identidad es imprescindible para el proceso de integración (CAETANO, 2011).

Se trata de un auténtico proceso unificador (diferenciado de otros tipos de procesos como los imperialistas, nacionalista y federalistas) (MOLINA DEL POZO, 2015; MOLINA DEL POZO & ROJAS, 2000).

Existe una suerte de transposición de la concepción de los órganos de poder de las estructuras estatales internas a los órganos de poder supraestatales. Dicho con otras palabras, el poder ejecutivo, legislativo y judicial pertenecientes al Mercosur conforman una fiel y auténtica expresión de los principios franceses de igualdad, libertad y fraternidad.

II. ÓRGANOS ESTATALES Y SUPRAESTATALES. IMPORTANCIA DE LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL MERCOSUR

La geografía y la historia de Sur América han determinado una suerte de recepción de ideales europeos. La influencia ha contemplado un sinfín de aspectos: sociales, económicos, políticos, culturales, ideológicos y religiosos.

Un hito trascendente en la historia del continente americano fue el descubrimiento de América el 12 de octubre de 1492 (determina el fin de la edad media y el comienzo de la edad moderna). Como consecuencia de dicho cambio en el cauce de la historia, comenzaron a difundirse los ideales europeos.

Con posterioridad al desembarco de europeos al continente americano, hubo otros hechos históricos que determinaron el carácter y la personalidad del pueblo americano. Las influencias de las corrientes inmigratorias han transformado las culturas y tradiciones de la región.

Puntualmente y desde un aspecto estrictamente político, la revolución francesa de 1789 (determina el fin de la edad moderna y el comienzo de la edad contemporánea) ha producido un «estallido social», que ha trascendido las fronteras europeas. Producto de dicha influencia y con posterioridad a la fecha señalada, comenzaron a declararse las independencias de los pueblos americanos, como consecuencia de la promoción de la libertad y la igualdad (la «autodeterminación de los pueblos» modificó el curso ordinario de la historia).

Lo trascendente radica en la incorporación de los principios republicanos en los sistemas de gobierno americanos. La existencia de los órganos ejecutivo, legislativo y judicial es una herencia francesa, sustentada en la «teoría de los contrapesos de Montesquieu» y en el «contrato social de Rousseau». Teóricamente, es un sistema que parecería perfecto y sin ningún tipo de fisuras, sin embargo, la práctica ha mostrado inconsistencias asociadas a la intromisión de un órgano de poder sobre otro. El fenómeno americano del «hiperpresidencialismo» ha mostrado la primacía del órgano ejecutivo por encima de los otros órganos. Hubo una readaptación de las «formas políticas adquiridas», de acuerdo a las características e intereses americanos.

Es preciso mencionar que dicho sistema político, trasciende los límites estatales dado que muchos procesos de integración regional han conformado sus órganos de poder con caracteres idénticos a los estatales.

En el caso del Mercosur, se encuentran perfectamente delimitados los tres órganos: ejecutivo, legislativo y judicial. Es cierto que se encuentran en un proceso de maduración por motivo que el nacimiento del Mercosur es reciente, y necesita afianzarse y establecerse. Por el contrario, la Unión Europea ha conformado una estructura sólida y madura (por ejemplo, existe un Banco de la Unión Europea, que es el encargado de la creación del euro como moneda única, lo que implica una integración monetaria).

El Protocolo de Ouro Preto, en su artículo 1, establece que «los órganos con capacidad decisoria en el Mercosur son: el Consejo del Mercado Común, el grupo Mercado Común y la Comisión de Comercio». Dichas instituciones representan una suerte de equivalencia con el órgano ejecutivo.

Paralelamente, el Parlasur se encuentra integrado por los representantes de los Estados-partes; y el Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur, se encuentra conformado por árbitros provenientes de los Estados-Partes. El espíritu de las normas que crean dichas instituciones es la participación igualitaria, equitativa y equilibrada, es decir, que en la medida que haya una justa composición de los espacios de poder, se posibilita la legalidad y la legitimidad de las decisiones adoptadas.

La integración regional es un proceso multidimensional, cuyas expresiones incluyen iniciativas de coordinación, cooperación, convergencia e integración profunda, y cuyo alcance abarca no solo las temáticas económicas y comerciales, sino también las sociales, culturales y ambientales.

La constitución y el funcionamiento de un organismo regional posee características específicas. La cercanía geográfica, la presencia de una concepción cultural similar y los objetivos en común constituyen los elementos tipificantes. La aproximación geográfica se identifica con la regionalidad; y los propósitos o fines comunes se asocian con la fundación de cualquier tipo de asociación. Así, en el «Tratado de Asunción» se regulan los objetivos de Mercosur.

Otro carácter del Mercosur (que no es compartido con otros procesos de integración como es el caso de la Liga de Países Árabes) es la presencia de valores democráticos. Dicho aspecto denominado «democratización» no fue concebido en otros periodos históricos en zonas americanas, sino que forma parte de una etapa de maduración política, atravesada por la incorporación de derechos de primera, segunda y tercera generación. La creación de la Organización de las Naciones Unidas (como consecuencia del fin de la Segunda Guerra Mundial), y los tratados que tienen como contenido elemental el fomento de los derechos humanos, representaron un esquema jurídico sustentado en la solidaridad y dignidad humana.

En la década del 70, en la región latinoamericana, existieron gobiernos dictatoriales de facto, y las autoridades políticas diseñaron grupos regionales con fines económicos y militares. La existencia de la ONU y de tratados internacionales no pudieron evitar la violación a los sistemas democráticos. La fundación de la ONU en 1945 fue creada para el fomento de la paz mundial, no obstante, su presencia y sus esfuerzos no fueron suficientes para contrarrestar las políticas contrarias a los derechos humanos.

El Mercosur fue creado en el marco de gobiernos democráticos. A partir de 1991, se reforzaron los mecanismos tendientes a eliminar toda injerencia de gobiernos de facto.

En definitiva, el ente posee como objetivos la representación de los intereses de los ciudadanos, y la existencia de una suerte de «cercanía de las gestiones regionales» a favor de los administrados (MOLINA DEL POZO, CIRÉFICE & JIMÉNEZ CARRERO, 2019).

Es menester señalar que durante la vigencia del Mercosur, en fecha 29 de junio de 2012 por medio de la «Decisión sobre la Suspensión del Paraguay en aplicación del Protocolo de Ushuaia sobre Compromiso Democrático» resuelve «suspender a la República del Paraguay por violación del orden democrático»¹.

¹ Decisión sobre la suspensión de Paraguay en el MERCOSUR en aplicación del Protocolo de Ushuaia sobre compromiso democrático (Ushuaia, 29 de junio de 2012). Recuperado de: <https://www.mercosur.int/documento/decision-sobre-la-suspension-del-paraguay-en-el-mercotur-en-aplicacion-del-protocolo-de-ushuaia-sobre-compromiso-democratico/>

El Mercosur en fecha 5 de Agosto de 2017, por medio de la «Decisión sobre la suspensión de Venezuela en aplicación del Protocolo de Ushuaia sobre Compromiso Democrático», resuelve «suspender a Venezuela por la violación al orden democrático»².

La suspensión de Paraguay obedeció a motivos políticos asociados con la destitución del Presidente Fernando Lugo por parte de la Cámara de Diputados por mal desempeño. Hubo una reacción internacional como rechazo a la inestabilidad del sistema democrático del país en cuestión. En el momento de restablecimiento del sistema democrático del país, se permitió el levantamiento de la suspensión y la consiguiente adhesión.

«Ningún Estado puede subsistir individualmente en el sistema mundial, y el apartamiento de cualquier Estado significa la pérdida de su razón de ser»

En el caso de Venezuela, la decisión de su suspensión radica en una «amenaza» en contra de las instituciones democráticas por parte del Presidente Nicolás Maduro.

Ambos antecedentes, posibilitan la creación de una concientización acerca de la importancia de la democracia como sistema de gobierno. De forma complementaria, las decisiones del Mercosur tienen una fuerza jurídica y moral, que posibilitan la formación de una «conciencia democrática». Ningún Estado puede subsistir individualmente en el sistema mundial, y el «apartamiento» de cualquier Estado significa la «pérdida de su razón de ser». Del mismo modo que las personas necesitan relacionarse para subsistir y para crecer, los Estados necesitan de sus pares para su crecimiento político, cultural, económico y estratégico. Las medidas de suspensión superan lo meramente simbólico, y se encuentran apoyadas por una comunidad internacional que mantiene valores idénticos.

El grupo regional es un sistema original de gobernanza, donde cada miembro cede parte de su soberanía en pos de la unión y promoción de intereses comunes (CIRÉFICE & CARMONA BAYONA, 2019).

Al margen de los casos expuestos, otros organismos internacionales tomaron medidas de suspensión. En julio de 2009, la Organización de Estados Americanos (OEA) suspendió a Honduras por haber violación el orden democrático. El Presidente democrático hondureño Manuel Zelaya fue depuesto por Roberto Micheletti, situación que generó la aplicación de los mecanismos regulados en la OEA, ante violaciones a los sistemas democráticos.

Por otro lado y en forma comparativa, la Unión Europea no tiene antecedentes en relación a la suspensión de Estados Partes, por razones de perturbación de los órdenes democráticos europeos. Sin embargo, el sistema normativo comunitario regula conductas contrarias a las estructuras democráticas. Dicho de otra manera, si se configura una conducta violatoria, los protocolos comunitarios facilitan mecanismos de protección.

La Unión Europea constituye la expresión económica de una «Europa integrada, pacífica y con valores compartidos», heredados de su cultura e historia antigua, medieval y moderna. La democracia, cuyo origen en la Grecia antigua le otorga la patente histórica a Europa, constituye uno de sus más importantes legados al mundo (SÁNCHEZ-CUENCA, 2020).

La democracia es uno de los valores y principios básicos universales e indivisibles de las Naciones Unidas. Se basa en la voluntad libremente expresada por el pueblo, y está estrechamente vinculada al imperio de la ley, y al ejercicio de los derechos humanos y

² Decisión sobre la suspensión de Venezuela en el MERCOSUR en aplicación del Protocolo de Ushuaia sobre compromiso democrático (San Pablo, 5 de agosto de 2017). Recuperado de: <https://www.mercosur.int/suspension-de-venezuela-en-el-mercosur/>

libertades fundamentales. Si bien la Carta de las Naciones Unidas no incluye ninguna mención de la palabra «democracia», las palabras iniciales de la Carta («Nosotros los Pueblos») reflejan como principio que la voluntad del pueblo es la fuente de legitimidad de los Estados soberanos y, por consiguiente, de las Naciones Unidas.

La Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General en 1948, proyectó el concepto de democracia declarando «que la voluntad del pueblo será la base de la autoridad del gobierno».

La Declaración especifica los derechos que son esenciales para una participación eficaz. Desde su aprobación, la Declaración ha inspirado la elaboración de constituciones en todo el mundo; y ha contribuido, notablemente, a la aceptación mundial de la democracia como valor universal.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) establece la base jurídica de los principios de democracia con arreglo al derecho internacional, en particular:

- la libertad de expresión (artículo n.º 19);
- la libertad de reunión pacífica (artículo n.º 21);
- el derecho a la libertad de asociación con otras personas (artículo n.º 22);
- el derecho y la oportunidad de tomar parte en la conducción de los asuntos públicos, directamente, o por conducto de representantes libremente elegidos (artículo n.º 25);
- el derecho al voto y a ser elegido en elecciones periódicas genuinas que se realizarán mediante el sufragio universal e igual y tendrán lugar por voto secreto, garantizando la libre expresión de la voluntad de los electores (artículo n.º 25).

El Pacto es vinculante para aquellos Estados que lo han ratificado. Hasta el 8 de julio de 2010, el número de partes del pacto era de 166, lo que constituye el 85% de los miembros de las Naciones Unidas.

La «Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer» estipula que los 186 Estados Partes (julio 2010) deben garantizar a las mujeres, en las mismas condiciones que a los hombres, el derecho a votar en las elecciones y a ser elegidas, y la participación en la vida pública y toma de decisiones (artículo n.º 7).

Las actividades de las Naciones Unidas, en apoyo de la democracia y el buen gobierno, son aplicadas por conducto del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), el Fondo de las Naciones Unidas para la Democracia, el Departamento de Operaciones de Mantenimiento de la Paz, el Departamento de Asuntos Políticos, y la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (OACDH), entre otros. Tales actividades son inseparables de la labor de las Naciones Unidas en la promoción de los derechos humanos, el desarrollo, y la paz y la seguridad, e incluyen:

- Ayuda a los parlamentos y a las estructuras de gobierno local descentralizadas para mejorar los frenos y contrapesos que permiten el florecimiento de la democracia;
- Promoción de los derechos humanos, el imperio de la ley y el acceso a la justicia, ayudando a fortalecer la imparcialidad y eficacia de los mecanismos nacionales de derechos humanos y de los sistemas judiciales;
- Garantía de la libertad de expresión y acceso a la información mediante el fortalecimiento de la legislación y de la capacidad de los medios de información;
- Asistencia electoral y apoyo a largo plazo para los órganos de gestión electoral y;
- Promoción de la participación de la mujer en la vida pública y política.

La incidencia de la ONU en la difusión de la democracia en los procesos de integración regional ha posibilitado la incorporación de sistemas inclusivos, fomentados en la diversidad y la tolerancia.

La realidad del Mercosur no admite un miembro que posea «irregularidades y deficiencias democráticas». Es preciso resaltar que se han detectado maniobras tendientes a debilitar los sistemas democráticos. Así, las posturas adoptadas por los actores políticos que evaden los controles legislativos o intentan reformar la constitución para «perdurar en el poder», representan un aspecto de radicalización política, que erosionan la democracia. Las tendencias ideológicas de los líderes, enmarcadas en determinadas condiciones estructurales, pueden afectar su razón de ser (RÍOS SALDARRIEGA & ORDOÑEZ, 2020).

Por último, el término «Complejo de Seguridad Regional» contempla a la estabilidad democrática de los miembros de la integración regional. Lo que denota la trascendencia de la permanencia de los sistemas participativos.

III. COMPATIBILIDAD DE LOS SISTEMAS POLÍTICOS ESTATALES CON EL SISTEMA POLÍTICO DEL MERCOSUR. RECEPCIÓN DE VALORES DEMOCRÁTICOS Y POLÍTICOS

No cabe duda acerca de la compatibilidad de los sistemas republicanos internos con el sistema republicano y democrático existente en el Mercosur. Existe una coordinación de normas internas con las normas comunitarias; el responsable de garantizar dicha armonización es el Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur.

Los ideales políticos provienen de una cultura compartida, es decir, que la cercanía geográfica ha determinado que los miembros plenos posean una forma similar de concepción de los procesos políticos. El pueblo sudamericano fue receptor de principios y valores europeos; y los mismos fueron procesados y adaptados a las necesidades e intereses regionales. Vale decir, que la presencia de una historia compartida posibilita la unión y la asociación, con fines que trascienden los límites estatales.

La recepción de valores republicanos y democráticos forma parte de la esencia política. A pesar de ello, es preciso distinguir la cuestión republicana y la cuestión democrática, por motivo que las nociones asociadas a la democracia fueron inspiradas durante la edad antigua; en la Grecia antigua (más precisamente, en el ágora en Atenas), se implementó el sistema de la democracia directa, donde todos los ciudadanos participaban de forma igualitaria, sin la necesidad de designar representantes. Por el contrario, las nociones republicanas se ubican, cronológicamente, durante el fin de la edad moderna y el comienzo de la edad contemporánea. No es menos cierto que el análisis de la república, como forma de gobierno, implica el conocimiento de la conceptualización de democracia, es decir, que dichos conceptos no se excluyen, sino que se complementan, de una forma tan exacta como una pieza en un rompecabezas.

La coexistencia de un sistema republicano y democrático posibilita la creación de órganos independientes (dotados de autonomía funcional y financiera).

La existencia de canales de comunicación de la administración de las cuentas y decisiones públicas, y la participación ciudadana han posibilitado la construcción de un sistema sólido en cuanto lo teórico; sin embargo, existen fisuras e inconsistencias en la implementación práctica, lo que muestra una distancia entre la idealización y la realidad.

Dicho modelo ha sido tomado en las estructuras supraestatales a pesar de su fracaso en países de tercer mundo (el uso de los términos «republicueta» y «república bananera» muestra una

«aplicación deficiente» de los «principios elementales» en la administración de los asuntos públicos).

El modelo republicano y democrático posee una consistencia estable pero la «instrumentación errónea» ha causado un rechazo y repudio social. El problema no tiene asidero en el modelo en sí, sino en el desempeño de las autoridades, dado que han «prostituido» al sistema como consecuencia de hechos asociados a la corrupción, a la malversación de caudales públicos, a la utilización del tráfico de influencias, entre otros.

El «déficit democrático» es, sin dudas, un detonador que genera tensiones en el proceso de integración, erosionando el modelo del multilateralismo y de cooperación (ÁVILA LÓPEZ, UPEGUI DÍAZ & SÁNCHEZ MORENO, 2020).

El «déficit de institucionalidad» del Mercosur produce una carencia de una estrategia definida (MOLINA DEL POZO, 2017). Sin dudas, lo manifestado representa el desafío de la región (PERROTA & PORCELLI, 2020; BOBBIO, 2020; SANDOZ, 2020).

El Mercosur posee una estructura orgánica, que contiene espacios políticos destinados a la toma de decisiones ejecutivas; a la creación de normas parlamentarias; y a la resolución de controversias suscitadas entre las normas internas y comunitarias.

La organicidad es una noción inherente a la formación y funcionamiento del Mercosur. Desde su creación (por medio del Tratado de Asunción de 1991) se ha dispuesto la importancia de su operatividad. El análisis de la historicidad del ente supraestatal en cuestión, ha mostrado avances políticos, sociales, culturales y educativos. A pesar de ello, se observa una falta de maduración en los espacios de participación ciudadana.

Es cierto que el Parlasur (Parlamento del Mercado Común del Sur) permite la elección de los parlamentarios de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay. No obstante, la ciudadanía desconoce las problemáticas tratadas en el recinto, y la utilidad práctica de las mismas. Si bien, existe una difusión en las redes sociales de las políticas parlamentarias, la forma de comunicación es débil y deficitaria (la ciudadanía desconoce su finalidad).

Por otra parte, el órgano ejecutivo se encuentra formado por ministros de los Estados-Partes. Dicha conformación no es democrática, sino discrecional. De la misma forma que se eligen los Presidentes en los Estados americanos, debería elegirse a las autoridades ejecutivas del Mercosur.

Lo contraproducente podría identificarse con un fenómeno arraigado en la cultura latinoamericana: «el hiperpresidencialismo». Si bien una práctica democrática aceptable se encuentra relacionada con la elección popular de las autoridades ejecutivas, no es menos cierto que el abuso de poder y la tiranía pueden inmiscuirse en los espacios de poder (los gobiernos latinoamericanos han sido gobernados por «líderes populistas», que han realizado gestiones de gobierno contrarias al bienestar general).

Por último, el Tribunal Permanente de Revisión tiene como función compatibilizar las normas internas con las comunitarias. No ha logrado la misma madurez que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, pero muestra una composición sustentada en la diversidad y en la pluralidad (así, los árbitros titulares y suplentes son de origen argentino, brasilero, paraguayo y uruguayo). Si bien existe una pretensión de participación igualitaria (al igual que los otros órganos de poder), la designación discrecional de los magistrados por parte de los Presidentes de Estado, no garantiza la idoneidad, sino que impera la conveniencia política, lo que pone en tela de juicio la independencia, la imparcialidad y la autonomía judicial.

La existencia de un consejo encargado de la tramitación del concurso o de una institución similar que se encargue de la selección de árbitros del Mercosur, podría permitir una

participación más democrática de los ciudadanos. La exigencia de requisitos (asociados a cuestiones académicas, edad, inexistencia de condenas penales, etc.) para participar del concurso en cuestión, podría permitir una ampliación de derechos.

Para afianzar los tres órganos de poder, se requiere la existencia de un intercambio dinámico de normas estatales; la armonización de cuestiones culturales; la difusión del conocimiento del idioma español y portugués y su consiguiente enseñanza obligatoria (el idioma oficial de Brasil es el portugués; mientras que el idioma oficial de Argentina, Paraguay y Uruguay es el español); políticas comunitarias que permitan la incorporación de otros Estados en calidad de miembros plenos; la erradicación de la corrupción; fortaleza en las economías regionales; la creación de un Banco del Mecosur; la creación de una moneda única; y la formación de canales de información y comunicación, con la consiguiente posibilidad de participación ciudadana.

«La fragilidad de los sistemas republicanos estatales representa una cultura política, que impide la construcción de una república supraestatal auténtica y democrática»

Las funciones de los órganos se encuentran en proceso de desarrollo. La independencia de cada órgano es una condición necesaria para consolidar al ente. Por otra parte, la continuidad y perdurabilidad de políticas supraestatales no puede depender de cuestiones ideológicas ni de las gestiones estatales de turno, sino que los objetivos deben convertirse en una gestión que no dependa de ninguna «bandera política», sino del bienestar de la región.

La fragilidad de los sistemas republicanos estatales representa una cultura política, que impide la construcción de una «república supraestatal» auténtica y democrática.

Filosóficamente y lógicamente, puede afirmarse que si los elementos (Estados) que componen al sistema (Mercosur), se encuentran «endebles», difícilmente podrá constituirse una estructura bien definida y constituida. Lejos de la realización de un planteo pesimista, se pretende mostrar la realidad en su integridad.

Además, la región americana ha sufrido «ataques» e «interrupciones» a los regímenes democráticos como el caso de Paraguay (cuando la asamblea legislativa destituye al Presidente Lugo), de Bolivia (cuando se destituyó al Presidente Morales), de Honduras (cuando se destituyó al Presidente Zelaya), entre otros. De la misma manera y a nivel internacional, tanto Venezuela como Nicaragua han sido señalados como países que no respetan el orden democrático (Venezuela fue suspendida del Mercosur).

Lo expuesto muestra un panorama regional atravesado por «situaciones confusas» que amenazan a las instituciones democráticas. Dichas situaciones son repudiadas normativamente (Organización de las Naciones Unidas, Organización de Estados Americanos y el Mercosur, entre otros, poseen normas tendientes a la defensa de la democracia) y socialmente. Si bien existe una concientización acerca de la cuestión, existen falencias patentes en la practicidad y ejecutoriedad de los derechos constitucionales.

La democracia forma parte de una exigencia mundial. La participación social y la vigencia y promoción de los derechos humanos se encuentran previstos en cuerpos normativos internacionales.

En el Mercosur, desde su fundación, se establecieron normas tendientes a la protección de los sistemas democráticos. No sólo la protección, sino también la permanencia y la continuidad de estructuras cívicas democráticas conformaron los contenidos de la integración.

Las prácticas democráticas se establecen por medio de los usos y costumbres, y por medio de sistemas normativos internos y supranacionales. La Organización de las Naciones Unidas, como máxima expresión de la unión internacional, fomenta la presencia y difusión de la democracia. No obstante ello, existen Estados Partes de la ONU que no poseen dichos modelos como el caso de Omán o Arabia Saudita.

A medida que los procesos de integración fueron madurando, aparecieron nuevas normas tendientes a reafirmar a la democracia como un derecho, y se crearon protocolos tendientes a la aplicación de medidas sancionatorias a los infractores de las normas comunitarias. En el Mercosur, existen dos casos resonantes: tanto Paraguay como Venezuela fueron sancionados.

En definitiva, el cumplimiento de los tratados y de los protocolos coincide con una política tendiente a la protección de los derechos humanos.

El desafío radica en establecer instituciones democráticas que faciliten la participación de los ciudadanos. La economicidad de las formas burocráticas y el debido acceso a las instituciones comunitarias de una forma flexible constituyen demandas contemporáneas. El acceso a la información y la facilitación de canales de acercamiento de las normas comunitarias exigen medios de comunicación con la suficiente eficacia para que exista una trascendencia de lo teórico a lo práctico (EL ETER, 2020).

IV. ¿EXISTE UN MARCO JURÍDICO QUE REGULE LA ADOPCIÓN DE PRINCIPIOS REPUBLICANOS Y DEMOCRÁTICOS EN EL MERCOSUR?

Si bien existe una costumbre política heredada, es menester reconocer la positivización de los derechos republicanos y democráticos. Además, existe una «concientización mundial» de la importancia de la difusión de la democracia como forma de «gobierno perfecta». Tanto la Organización de las Naciones Unidas como la Organización de Estados Americanos, el Mercosur o la Unión Europea regulan normas afines a la democracia; y en caso de incumplimiento, sancionan a los Estados infractores (existen sanciones severas como la expulsión).

El «Protocolo de Ushuaia sobre Compromiso Democrático en el Mercosur, la República de Bolivia y la República de Chile», del 24 de julio de 1998 reafirma los principios y objetivos del Tratado de Asunción y sus Protocolos. Del mismo modo, reafirma la «Declaración Presidencial sobre Compromiso Democrático de Las Leñas», del 27 de junio de 1992³.

Dicha convención representa un hecho decisivo para la consolidación democrática (RAMOS, 2020; ORTIZ, 2020).

El artículo n.º 1 del «Protocolo de Ushuaia» prescribe lo siguiente: «La plena vigencia de las instituciones democráticas es condición esencial para el desarrollo de los procesos de integración entre los Estados Partes».

Dicho artículo reafirma los valores previsto en el Tratado de Asunción de 1991, que fue el acuerdo que motivó la fundación.

Por su parte, el artículo n.º 3 prevé que: «Toda ruptura del orden democrático en unos de los Estados Partes del presente protocolo dará lugar a la aplicación de los procedimientos previstos en los artículos siguientes».

³ Los miembros permanentes eran Argentina, Brasil, Uruguay y Paraguay. Bolivia y Chile ratifican el tratado en calidad de miembros asociados. Protocolo de Ushuaia sobre compromiso democrático del MERCOSUR (Ushuaia, 24 de julio de 1998) y Declaración Presidencial sobre compromiso democrático de Las Leñas (Las Leñas, 27 de julio de 1998). Recuperado de: <https://www.mercosur.int/documento/protocolo-ushuaia-compromiso-democratico-mercosur-bolivia-chile/>

La importancia de dicho protocolo radica en la instauración de procedimiento de sanción ante situaciones de violación normativa.

El artículo n.º 4 establece que: «En caso de ruptura del orden democrático en un Estado parte del presente protocolo, los demás Estados partes promoverán las consultas pertinentes entre sí y con el Estado afectado».

El artículo n.º 5 regula que: «Cuando las consultas mencionadas en el artículo anterior resultaren infructuosas, los demás Estados Partes del presente Protocolo, en el ámbito específico de los Acuerdos de Integración vigentes entre ellos, considerarán la naturaleza y el alcance de las medidas a aplicar, teniendo en cuenta la gravedad de la situación existente. Dichas medidas abarcarán desde la suspensión del derecho a participar en los distintos órganos de los respectivos procesos de integración, hasta la suspensión de los derechos y obligaciones emergentes de esos procesos».

La letra literal de los artículos 4 y 5 establece un mecanismo de defensa del «Estado afectado», recepcionando principios jurídicos sustentados en garantías y en la libertad de expresión.

En el año 2005, las Partes acuerdan el «Protocolo de Asunción sobre compromiso con la promoción y protección de los Derechos Humanos del Mercosur»⁴. Así, en su artículo n.º 1, prevé que: «La plena vigencia de las instituciones democráticas y el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales son condiciones esenciales para la vigencia y evolución del proceso de integración entre las Partes».

Dicho protocolo posee un contenido que contempla a los derechos humanos. En dicha normativa, se plantea una relación de género y especie, incorporando a la participación ciudadana dentro de una esfera universal, y mostrando al modelo democrático como una realidad incuestionable dentro de la órbita legal (constituyendo la solución más sensata y acertada de organización social).

En 2019, los Presidentes de los Estados Partes ratifican la «Declaración Presidencial sobre el fortalecimiento de la democracia en el Mercosur». Dicho instrumento reafirma las conquistas jurídicas realizadas.

En relación al organismo de contralor de los compromisos asumidos, el Observatorio de la Democracia del Parlamento (ODPM) fue creado con el propósito de contribuir con el fortalecimiento de los objetivos del Protocolo de Ushuaia. Dicha institución, además, se encarga del cumplimiento y ejecución de las normas dictadas de forma posterior al Protocolo mencionado.

El rol del Observatorio consiste en acompañar los procesos electorales en los Estados Partes; coordinar acciones del Cuerpo de Observadores Electorales del Mercosur; realizar las actividades y proporcionar los informes que sean solicitados por el Parlamento o al menos por el Consejo del Mercado Común (CMC), presentar un informe anual de sus actividades al Pleno, que será remitido al CMC y a la Comisión de Representantes Permanentes (CRPM).

V. CONCLUSIÓN

Puede afirmarse una recepción patente de los derechos republicanos y democráticos en el Mercosur. El conocimiento de dichos modelos forma parte de una cultura política compartida entre los Estados-Partes. El problema no estriba en el modelo elegido, sino en la carencia de

⁴ Protocolo de Asunción sobre compromiso con la promoción y protección de los Derechos Humanos del MERCOSUR (Asunción, 2005). Recuperado de: http://www.cartillaciudadania.mercosur.int/oldAssets/uploads/DEC_017-2005_ES_Protocolo%20DD-HH-MCS.pdf

un aprendizaje práctico de la aplicación de dichos valores en la sociedad. Las debilidades de las democracias estatales (durante largos periodos de tiempo, hubo gobiernos dictatoriales y hubo «amenazas» de golpes de Estado) han mostrado el retroceso de la región. Si los Estados son incapaces de implementar un sistema efectivo en sus «realidades internas», difícilmente puedan incorporar dichos principios en un ente supraestatal.

Lo recomendable sería: «antes de correr, aprender a caminar». Es decir, que no se puede concebir Estados que funcionen de forma aislada, sobre todo considerando la importancia de la globalización y del proceso de mundialización sin embargo, «una cosa no quita la otra». El fortalecimiento de las repúblicas estatales es un requisito imprescindible para fomentar la «república supraestatal».

Por otra parte, los órganos supraestatales conforman una representación de los órganos estatales, es decir, que existe un poder ejecutivo, legislativo y judicial. No obstante, es preciso que exista una mayor participación ciudadana por medio del afianzamiento de los canales de información como es el caso de las redes sociales. Tanto la elección de las autoridades ejecutivas como judiciales, deberían elegirse dentro de un proceso que priorice la idoneidad y la pluralidad.

El acuerdo social rousseauiano es una forma adecuada de convivencia social (EL ETER, 2019); dentro del seno del grupo regional, su captación es fundamental.

El sistema republicano supraestatal es compatible con los modelos internos. Así, la compatibilización del derecho interno con el comunitario representa una muestra política de la importancia de la integración. La recepción de valores republicanos es una realidad teórica, pero existe una incorrecta aplicación de los principios, lo que denota una inconsistencia en términos de pragmatismo. Fenómenos tales como el enriquecimiento ilícito, la intromisión de un órgano de poder sobre otro, la preeminencia del órgano ejecutivo por encima de los otros órganos, la pobreza, el hambre, la miseria, la distribución inequitativa de la riqueza, entre otros, han erosionado los lineamientos básicos de cualquier estructura republicana.

De igual manera, abundan las normas protectorias de los sistemas democráticos. A pesar de ello, parecería que el problema no tiene su origen en una cuestión normativa, sino en la concientización y en la puesta en práctica.

Razones históricas y culturales han contribuido a una coincidencia en cuanto a la defensa del sistema democrático como modelo ideal. No puede obviarse la influencia de los tratados internacionales que tienen como objeto la protección de los derechos humanos dado que crean una convicción jurídica y moral.

En la realidad práctica, no existe el grado de desarrollo suficiente para la promoción de la participación, lo que denota la necesidad de una incorporación de canales de comunicación más idóneos. Todo ello, sin olvidar que las nuevas tecnologías de la información y la comunicación son herramientas para el fomento de un modelo participativo e integrador. Dichos instrumentos innovadores han generado una revolución tecnológica, pero su implementación no es la adecuada a nivel mundial, por las dificultades de su acceso y por la falta de conocimiento.

Desde la óptica empírica, se observa que los Estados miembros del Mercosur y los países latinoamericanos han mostrado dificultades en la consolidación de sus modelos democráticos.

En muchos Estados latinoamericanos, se produjeron golpes de estado. La variable que tienen en común es el uso de la violencia para reemplazar, arbitrariamente, del poder al gobernante de turno. La intervención de las fuerzas armadas forma una coincidencia en muchos de los casos.

La Organización de Estados Americanos envía misiones para fomentar el diálogo entre las instituciones que forman parte de las crisis, así como enviar observadores para las nuevas elecciones. Prácticamente, todas las instituciones internacionales regionales coinciden en el mantenimiento de los sistemas democráticos; y existe una conciencia de erradicación de los sistemas dictatoriales, autoritarios y totalitarios.

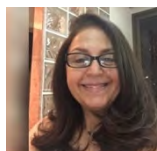
Es menester destacar que se encuentra previsto, dentro del ámbito de la Organización de Estados Americanos, que en caso de riesgo del proceso institucional o del legítimo ejercicio del poder, se podrá recurrir al Secretario General o al Consejo Permanente, a fin de solicitar asistencia para la preservación de la institucionalidad democrática (ORTIZ, 2020) (un sistema similar existe en el Mercosur).

VI. BIBLIOGRAFÍA

- ÁVILA LÓPEZ, J.F., UPEGUI DÍAZ, G.L. & SÁNCHEZ MORENO, C. (2020). *El déficit democrático como detonador de las tensiones comerciales que erosionan el modelo del multilateralismo*. Bogotá: Universidad Cooperativa de Colombia (Facultad de Ciencias económicas, administrativas y contables)
- BOBBIO, N. (2020). Democracia y pluralismo. *Ciencia Política*, n.º 1 (Pontificia Universidad Católica de Chile), pp. 127-137.
- CAETANO, G. (2011). *Mercosur: 20 años* (1ª Edición). Montevideo: CEFIR.
- CANEPÁ, M. (2015). Los derechos humanos en el Mercosur, *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur*, n.º 6, pp. 161-177.
- CIRÉFICE, R. & BAYONA, E. (2018). El nuevo concepto de soberanía en un mundo globalizado: especial referencia a la gobernanza multinivel en la Unión Europea. En: *Comunidades epistemológicas*, n.º 1, pp. 22-63. Santiago de Cali: Universidad Santiago de Cali.
- EL ETER, L. (2018). *Derecho económico. Actores de la economía y factores de producción* (1ª Edición). Tucumán: EAE.
- EL ETER, L. (2019). Visión contractualista de Jean Jacques Rousseau: crisis filosófica de la representación política en el derecho argentino. *Revista de Filosofía*, n.º 92 (Universidad del Zulia), pp. 88-109.
- EL ETER, L. (2020). Permanencia de los sistemas democráticos en los Estados miembros del Mercosur y de la Unión Europea como condición para formar parte de la integración regional. *Revista de la secretaria del Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur*, n.º 16, pp. 44-60.
- MOLINA DEL POZO, C.F. (2015). *Derecho de la Unión Europea* (1ª Edición). Madrid: Reus.
- MOLINA DEL POZO, C.F. (2017). *Evolución histórica y jurídica de los procesos de integración de la Unión Europea y el Mercosur*. Buenos Aires: EUDEBA.
- MOLINA DEL POZO, C.F., CIRÉFICE, R. & JIMENEZ CARRERO, J. (2019). *El papel fundamental de los entes regionales en la construcción de una nueva federación política europea*. Madrid: Dykinson.
- MOLINA DEL POZO, C. Y ROJAS, J. (2000). *Dimensiones de la integración europea y americana* (1ª Edición). San José de Costa Rica: SIDALAC, Facultad de Ciencias Sociales (Universidad Nacional de Costa Rica).
- ORTIZ, F. (2020). La cláusula democrática de la OEA: el reto de defender (y definir) la democracia en América Latina. *Contextualizaciones latinoamericanas*, n.º 23, pp. 21-32.

- PERROTA, D. Y PORCELLI, E. (2020). Mercosur 25 años: desafíos en su nueva etapa (2020). *Márgenes (Revista de Economía Política)*, n.º 2, pp. 53-72.
- RAMOS, H. (2020). *La dimensión partidaria de la integración regional: los partidos políticos argentinos y el Mercosur (1991- 2006)*. Santa Fe: Universidad Nacional del Litoral.
- RÍOS SALDARRIEGA, M.A. & ORDOÑEZ, I.A. (2020). *Las posturas ideológicas de los actores políticos y su influencia en la estabilidad democrática: el caso de Colombia y Uruguay*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.
- SÁNCHEZ-CUENCA, I. (2020). *La impotencia democrática: Sobre la crisis política de España*. Madrid: Los Libros de la Catarata.
- SANDOZ, E. (2020). Reflexiones sobre naturaleza humana, política y democracia. *Ciencia Política*, n.º 2 (Pontificia Universidad Católica de Chile), pp. 95-112.

O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E A AMAZÔNIA: UM ESTUDO SOBRE A REALIDADE REGIONAL E SEUS IMPACTOS NO ACORDO DE ASSOCIAÇÃO UNIÃO EUROPEIA-MERCOSUL

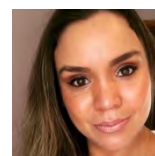


BEATRIZ SOUZA COSTA

*Pós-doutora em Castilla-La Mancha (Espanha)
Doutora e Mestre em Direito Constitucional pela UFMG
Professora na Pós-graduação em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável da Escola Superior Dom Helder Câmara e Pró-reitora de Pesquisa da Escola Superior Dom Helder Câmara
Editora da Revista Dom Helder de Direito*

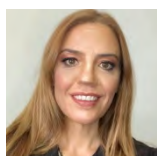
CAMILLA DE FREITAS PEREIRA

*Doutoranda e mestre em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável pela Escola Superior Dom Helder Câmara
Especialista em Direito Público Global em Castilla-La Mancha (Espanha)*



*Especialista em Direito Público pela Universidade Cândido Mendes
Especialista em Docência com Ênfase em Educação Jurídica pela Faculdade Arnaldo
Advogada*

JAMILE BERGAMASCHINE MATA DIZ



*Cátedra Jean Monnet Direito UFMG. Coordenadora do Centro de Excelência Europeu Jean Monnet UFMG
Doutora em Direito Público/Direito Comunitário pela Universidad Alcalá de Henares (Madrid)*

*Professora da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) / Professora da ESDHC e da FDMC
Coordenadora e professora do PPGD da Universidade de Itaúna
Coordenadora da Rede de Pesquisa “Integração, Estado e Governança”*

Resumo: A Pan - Amazônia dada a sua biodiversidade desperta interesses do mundo inteiro, seja por razões econômicas ou por sua influência nas mudanças climáticas. O Acordo de Associação União Europeia-Mercosul, apesar de passados vinte e um anos da assinatura do Acordo-Quadro, ainda não avançou para entrar em vigor. Um dos principais motivos concentra-se em acusações de países como a França sobre o desmatamento na Amazônia. Todavia, parte da região amazônica está ocupada por um território ultramarino francês. Dessa forma, esta pesquisa investiga a possibilidade de uma solução para incorporação do Acordo. Assim, demonstra que a situação da França uma das principais acusadoras da degradação ambiental na Amazônia, pelo Brasil e no território ultramarino francês. Para solução do problema, a presente pesquisa analisa as peculiaridades ambientais e econômicas dos países amazônicos, em especial o Brasil e a Guiana Francesa com o objetivo de demonstrar as dificuldades enfrentadas pelos países Latino-americanos. Para alcançar o objetivo proposto, utilizou-se da metodologia jurídico-teórica, bem como de um raciocínio dedutivo e pesquisa

doutrinária e jurisprudencial. Conclui-se que a ratificação do Acordo trará benefícios para ambos os blocos. Assim, uma harmonia nos diálogos, considerando as características ambientais e econômicas dos países envolvidos seria uma solução eficaz para a ratificação do referido Pacto.

Palavras-chave: Amazônia Brasileira, Guiana Francesa, Tratado Internacional União Europeia - Mercosul.

SUSTAINABLE DEVELOPMENT AND THE AMAZON: A STUDY ON THE REGIONAL REALITY AND ITS IMPACTS ON THE EUROPEAN UNION MERCOSUR ASSOCIATION AGREEMENT

Abstract: The Pan - Amazon, which have rich biodiversity, arouses interests from all over the world. The reasons are economics and because the influence of the Amazon on climate change across the planet. The European Union - Mercosur International Treaty, despite twenty-one years after the signing of the Framework Agreement, has not yet progressed towards the conclusion of the Inter-Regional Association Agreement. One of the main reasons for not signing focuses on accusations of deforestation in the Amazon by countries like France. However, part of the Amazon region is occupied by French overseas territory. This research will investigate whether a solution for ratification of the Agreement would be possible. Thus, it will be shown that France, one of the main accusers of environmental degradation in the Amazon, especially by Brazil, is also not an example of sustainable development in its territory, which has characteristics that are closer to the Latin bloc, which would facilitate a balanced understanding between the blocks. To solve the problem, this research investigates the environmental and economic peculiarities of the Amazon countries Brazil and France, aiming to demonstrate the difficulties faced by Latin American countries. To reach the proposed objective, the theoretical-legal methodology was used, as well as deductive reasoning and doctrinal and jurisprudential research. It was concluded that the ratification of the Agreement will bring benefits to both blocs and, therefore, a harmony in the dialogues, considering the environmental and economic characteristics of the countries involved, would be effective for the ratification of the aforementioned Pact.

Keywords: Brazilian Amazon, French Guiana, International Treaty European Union - Mercosur.

DESARROLLO SOSTENIBLE Y AMAZONIA: UN ESTUDIO SOBRE LA REALIDAD REGIONAL Y SUS IMPACTOS EN EL ACUERDO DE ASOCIACIÓN MERCOSUR - UNIÓN EUROPEA

Resumen: La Pan - Amazonía, que posee una rica biodiversidad, despierta intereses de todo el mundo. Las razones son económicas y por la influencia de la Amazonía en el cambio climático en todo el planeta. El Tratado Internacional Unión Europea - Mercosur, a pesar de veintiún años de la firma del Acuerdo Marco, aún no ha avanzado hacia la celebración del Acuerdo de Asociación Interregional. Una de las principales razones para no firmar se centra en las acusaciones de deforestación en la Amazonía por parte de países como Francia. Sin embargo, parte de la región amazónica está ocupada por territorio francés de ultramar. Esta investigación estudiará si sería posible una solución para la ratificación del Acuerdo. Así, se demostrará que Francia, uno de los principales acusadores de la degradación ambiental en la Amazonía, especialmente por parte de Brasil, tampoco es un ejemplo de desarrollo sostenible en su

territorio, que tiene características más cercanas al bloque latino, lo que facilitaría un entendimiento equilibrado entre los bloques. Para resolver el problema, esta investigación investiga las peculiaridades ambientales y económicas de los países amazónicos Brasil y Francia, con el objetivo de demostrar las dificultades que enfrentan los países de América Latina. Para alcanzar el objetivo propuesto se utilizó la metodología teórico-jurídica, así como el razonamiento deductivo y la investigación doctrinal y jurisprudencial. Se concluyó que la ratificación del Acuerdo traerá beneficios a ambos bloques y, por tanto, una armonía en los diálogos, considerando las características ambientales y económicas de los países involucrados, sería efectiva para la ratificación del mencionado Pacto.

Palabras clave: Amazonia brasileña, Guiana Francesa, Tratado Internacional Unión Europea - Mercosur.

LE DEVELOPPEMENT DURABLE ET L'AMAZONIE : UNE ÉTUDE SUR LA REALITE REGIONALE ET SES IMPACTS SUR L'ACCORD D'ASSOCIATION MERCOSUR - UNION EUROPEENNE

Résumé: La Pan-Amazone, compte tenu de sa biodiversité, suscite des intérêts dans le monde entier, que ce soit pour des raisons économiques ou pour son influence sur le changement climatique. L'accord d'association Union européenne - Mercosur, malgré vingt et un ans après la signature de l'accord-cadre, n'est pas encore entré en vigueur. L'une des principales raisons porte sur les accusations de pays comme la France concernant la déforestation en Amazonie. Cependant, une partie de la région amazonienne est occupée par un territoire français d'outre-mer. Ainsi, cette recherche examine la possibilité d'une solution pour intégrer l'Accord. Ainsi, il démontre que la situation de la France est l'un des principaux accusateurs de dégradation de l'environnement en Amazonie, par le Brésil et dans l'outre-mer français. Afin de résoudre le problème, la présente recherche analyse les particularités environnementales et économiques des pays amazoniens, notamment le Brésil et la Guyane française, afin de mettre en évidence les difficultés rencontrées par les pays d'Amérique latine. Afin d'atteindre l'objectif proposé, la méthodologie juridico-théorique a été utilisée, ainsi que le raisonnement déductif et la recherche doctrinale et jurisprudentielle. Il est conclu que la ratification de l'Accord apportera des avantages aux deux blocs. Ainsi, l'harmonie dans les dialogues, compte tenu des caractéristiques environnementales et économiques des pays concernés, serait une solution efficace pour la ratification dudit Pacte.

Mots-clés: Amazonie brésilienne, Guyane Française, Traité international Union européenne - Mercosur.

Sumario: I. Introdução. II. A Amazônia e sua dimensão natural e econômica. III. Da Guiana Francesa e do Brasil à Amazônia Brasileira: uma análise jurídica e socioambiental da região. IV. Os impasses para ratificação do acordo comercial União Europeia - Mercosul. V. Conclusão. VI. Referências.

Fecha de recepción: 30 de septiembre de 2021. Fecha de aceptación: 30 de noviembre de 2021.

I. INTRODUÇÃO

A Pan-Amazônia é uma região privilegiada em biodiversidade e também em minerais dos mais diversos. Por este motivo, mundialmente inclinam-se os olhos e interesses para a região,

como uma fornecedora de insumos para atividades como a indústria, pesquisa, farmácia, cosméticos, além de representar um papel fundamental para temas emergentes da proteção ambiental, como é o caso da mudança do clima.

Com a conscientização global da importância da preservação do meio ambiente para as presentes e futuras gerações, um dos maiores desafios da comunidade internacional é a conciliação das atividades econômicas com a proteção ambiental. Dentro de um contexto em que os países se esforçam para formar alianças econômicas, um dos obstáculos seria a harmonia econômica e ambiental de forma concreta no funcionamento dos acordos.

O Acordo Mercosul - União Europeia passa pelo referido impasse. Passados vinte anos, até o presente momento o acordo, apesar de firmado, não foi ainda incorporado pelas Partes, tendo em vista discordâncias, em grande medida, no que tange à preservação ambiental, especialmente da Amazônia. As controvérsias giram em torno da importância da preservação da região uma vez que teria um papel determinante no que se refere às mudanças climáticas do mundo.

Todavia, parte da Amazônia é ocupada pela Guiana Francesa, território Ultramarino francês. Por outro lado, a França é um dos países que mais desaprovam as degradações da região, no qual lidera e influencia outros países europeus, bem como entidades públicas e privadas pela não incorporação pelos países do Acordo Mercosul - União Europeia. Nesse contexto, teria o país europeu a obrigação de manter as mesmas práticas sustentáveis que são demandadas aos demais países integrantes da Pan - Amazônia, dentro do seu território ultramarino, dada as posições adotadas em relação à entrada em vigor do referido Acordo.

O Acordo em questão apresenta importantes vantagens para ambos os blocos. Entretanto, com o passar dos anos, o cenário político e econômico mundial sofreu mudanças, o que impactou também nos interesses de ambas as regiões, que deixa de ser meramente econômico e passa a perseguir objetivos comunitários globais como a preservação do meio ambiente e o desenvolvimento sustentável, a partir de uma agenda extracomercial.

O trabalho investiga as peculiaridades Amazônia a partir da necessidade de demonstrar o nível de proteção alcançado, numa perspectiva aproximativa, sem contudo adentrar nas especificidades de cada um dos Estados, apesar de compartilharem da observância de preservação da referida região amazônica. Com isto, demonstrar-se-á que o Acordo Mercosul - União Europeia no que concerne às matérias econômicas e ambientais deve encontrar um equilíbrio, e reconhecer, efetivamente e não apenas teoricamente, os níveis diferenciados de integração alcançados pelas regiões envolvidas.

A pesquisa parte da premissa de que tal reconhecimento pode ser verificado entre os países signatários do acordo a partir de discrepâncias econômicas, sociais e ambientais, e que a França, em seu território ultramarino tampouco mantém um elevado nível de proteção, ao contrário, também se observam questões relativas à degradação ambiental como aquelas que atribui ao Mercosul, principalmente ao Brasil. Porém, o objetivo da pesquisa não é contribuir com as controvérsias e reprovações entre os Estados, mas demonstrar, mediante uma análise atenta das necessidades de cada território, como há uma clara dissonância entre o discurso e a prática no marco das relações birregionais.

Dessa forma, no primeiro capítulo será demonstrado o potencial amazônico econômico e ambiental, vez que sua exploração sustentável enquadra-se como um dos objetivos do Acordo, especialmente no que tange ao item comércio e desenvolvimento sustentável incluído como capítulo específico do mencionado instrumento. No segundo capítulo se estudará a conformação da Guiana Francesa e da Amazônia brasileira, evidenciando as suas semelhanças geográficas, as políticas ambientais e concretamente o cenário de exploração e degradação. Por

derradeiro no terceiro capítulo, analisar-se-á impasses para a finalização do Acordo Mercosul União Europeia.

Para atingir o objetivo proposto este trabalho utilizou-se da metodologia jurídico-teórica, bem como de um raciocínio dedutivo e pesquisa doutrinária. Assim, a partir das premissas conceituais busca-se compreender as condutas de cada um dos países, bem como o curso do referido Acordo objetivando-se uma solução para as oposições que impedem a entrada em vigor do acordo.

II. A AMAZÔNIA E SUA DIMENSÃO NATURAL E ECONÔMICA

A Amazônia é tida como a soberana floresta tropical do mundo, possui a maior bacia hidrográfica da Terra, a suprema reserva de biodiversidade e banco genético do planeta terra, além de uma das mais ricas províncias minerais existentes (ARAGÓN, 2018). Sua dimensão é internacional, e estende-se entre os territórios do Brasil, Bolívia, Peru, Equador, Colômbia, Venezuela, Guiana, Suriname, e Guiana Francesa (departamento ultramarino francês), denominando-se como Pan-Amazônia. A região ocupa 40% do território sul-americano abrigando 38 milhões de pessoas e 20% de todas as espécies de flora e fauna hoje existentes (BRASIL, 2020).

É denominada Amazônia Continental, Amazônia Total ou Pan - Amazônia, e possui aproximadamente 7 (sete) milhões de quilômetros quadrados, estendendo-se entre os territórios do Brasil, Bolívia, Colômbia, Equador, Guiana, Guiana Francesa, Peru, Suriname e Venezuela. Considerando a área total ocupada pela Amazônia, se fosse um país independente, seria o 6º maior do mundo em extensão (LEAL, 2019). A região abriga o maior bioma em extensão do mundo, como recursos florísticos e faunísticos, depósitos minerais, grandes rios e lagos, e é habitada por uma enorme diversidade de povos indígenas, quilombolas, comunidades tradicionais (seringueiros, castanheiros, pequenos pescadores, quebradeiras de coco babaçu, ribeirinhos, entre outros) e outros habitantes que chegaram à Região já a partir da década de 1960 (ROQUETTE, 2019).

Detentora de inúmeras riquezas, a Amazônia também possui o maior número de espécies vivas do planeta, a maior reserva de água doce, madeiras nobres, vastas jazidas minerais mapeadas e não mapeadas, e ainda um amplo potencial para geração de energia hidrelétrica, dentre outros recursos. Acrescenta-se ainda a todo esse acervo natural, seu exacerbado potencial genético existente no ecossistema (PENNA FILHO, 2013).

Nesse cenário, a região possui 287 (duzentos e oitenta e sete) unidades de conservação, abarcando 116 (cento e dezesseis) milhões de hectares, correspondentes a 23% da superfície da área. Essa dimensão é baseada especialmente nos decretos de criação das unidades de conservação, não deduzido a porção de cerca de nove milhões de hectares de sobreposição entre essas unidades e outras áreas da união, incluindo as terras indígenas. A maior parte dessas unidades de conservação é de uso sustentável, contemplando 61% da área, a exemplo das reservas extrativistas e as reservas de desenvolvimento sustentável (BORGES *et al.*, 2007).

No que tange à biodiversidade, afirmam Souza *et al* (2014), sua flora contém aproximadamente 30.000 (trinta mil) espécies, totalizando cerca de 10% do Planeta. Nessas compreendem-se mais de 5.000 (cinco mil) espécies de árvores, com cerca de 2.500 (duas mil e quinhentas) tipos e mais de 30 (trinta) mil tipos de plantas, variando entre 40 (quarenta) a 300 (trezentas) espécies diferentes por hectare. Com relação à fauna, a Amazônia guarda diversidade incomparável nas espécies.

Os referidos autores atestam ainda que maior diversidade de peixes da América do Sul se concentra nessa região, além de um total de 163 (cento e sessenta e três) registros de espécies

anfíbios. Possui mais de 1000 (mil) espécies de aves, e, das 4.650 (quatro mil seiscentas e cinquenta) espécies de mamíferos existentes no mundo, na Amazônia são registradas atualmente 311 (trezentas e onze) espécies, e a maior diversidade de insetos existentes no planeta.

Finalmente quanto ao potencial hídrico, a bacia hidrográfica do Amazonas é a mais extensa rede hidrográfica do mundo, subdividindo-se por todos os países do norte da América Latina, abarcando os sopés andinos alcançando até o Oceano Atlântico. Esta rede tem 25.000 (vinte e

«A França é um dos países que mais desaprovam as degradações da região, no qual lidera e influencia outros países europeus, bem como entidades públicas e privadas pela não incorporação pelos países do Acordo Mercosul - União Europeia»

cinco mil) km de rios navegáveis em cerca de 7 (sete) milhões de km², sendo que 3,8 milhões destes estão localizados no Brasil. Neste contexto, o rio Amazonas descarrega no oceano Atlântico 175.000 (cento e setenta e cinco mil) m³ de água doce por cada segundo, correspondendo a 20 % (vinte por cento) de toda a água doce despejada nos oceanos em todo o globo terrestre (VAL *et al.*, 2010). Dentro desse

potencial hídrico amazônico, 64,88% está localizado no Brasil. A Colômbia possui 16,14%, a Bolívia 15,61%, o Equador 2,31%, a Guiana 1,35%, o Peru 0,60% e a Venezuela 0,11% (LEAL, 2019).

Quanto ao seu potencial econômico, afirma MELLO (2015) que a Amazônia é uma das maiores províncias minerais do planeta, concentra gás, petróleo, nióbio, ferro, ouro, cassiterita, níquel, manganês, bauxita, entre outros. Além disso, pelo fato de possuir a maior biodiversidade, constitui um auspicioso laboratório natural para o avanço da ciência no conhecimento dos processos evolutivos genéticos, espécies e ecossistemas.

O autor, supracitado, ainda afirma que existe um desenvolvimento de experimentos vanguardistas na Química, Bioquímica, da Microbiologia e da Engenharia Genética, o que poderia despertar vantagens mercadológicas na produção de produtos como fármacos, fitoterápicos, cosméticos, perfumes, alimentos, nutracêuticos, agroquímicos.

Dentro do contexto das atividades econômicas e seus recursos naturais, a Amazônia a partir do século XIX forneceu matéria prima para a indústria da borracha natural e do couro com milhões de peles de felinos, crocodilídeos e nutrias. Nos dias atuais, são produzidos para os mercados internos e externos peixes, madeiras, ouro, petróleo, gás natural, energia elétrica, ferro e outros minerais são extraídos da bacia do Amazonas (DAMASCENO, 2016).

Afirma AMARAL FILHO (2016) que após a década de 80 (oitenta) com a globalização e a internacionalização da Amazônia, a região se converteu em uma marca global representando meio ambiente, ecologia, índios, populações tradicionais, floresta, oxigênio, água, biodiversidade, preservação, elevando o valor dos seus produtos e serviços.

Diante do seu potencial hídrico, a região destaca-se pela atividade da pesca, também pelo agronegócio. Os rios também são responsáveis por oferecer o maior potencial de energia limpa de toda América Latina (MELLO, 2015). Afirma ainda Becker (2005) que a região começa a ser valorizada também pelo mercado da água, uma vez que a água potável seria considerada o «ouro azul» e o principal recurso natural, equiparando-se à importância que o petróleo teve no século XX.

Atualmente uma das maiores preocupações mundiais dizem respeito à preservação da Amazônia. Esta situação tem refletido inclusive nas relações econômicas entre os países e tem prejudicado pactos internacionais, como a finalização do Acordo União Europeia - Mercosul.

AMIN (2015) afirma que a competição econômica internacional proporcionou uma forte pressão por novas fontes de insumos, em especial por fontes alternativas para o suprimento de águas. A falta desses recursos ameaçaria a sobrevivência hegemônica de países como Inglaterra, França, Alemanha e Estados Unidos. Nesse contexto, sendo a Amazônia uma das maiores detentoras desses recursos estratégicos, passa a atrair olhares internacionais que pressionam pelo acesso aos recursos naturais, mas ao mesmo tempo por sua preservação e pela efetivação do desenvolvimento sustentável.

Por outro lado, as críticas da União Europeia ao governo brasileiro, com ameaças de boicotes aos produtos, bem como a não entrada em vigor do Acordo entre Europa e o Mercosul, tem como eixo central o aumento das emissões de gases de efeito estufa (GEE), o desmatamento incontrolado e os incêndios florestais que assolam a mencionada região. Assim, a ausência de maior proteção ambiental da Amazônia poderia prejudicar os esforços de mitigação das mudanças climáticas da própria União Europeia. Em sua defesa, o governo brasileiro e líderes do agronegócio alegam que as leis nacionais garantem altos padrões de conservação e, portanto, proibições ao comércio não devem incluir o desmatamento legalmente autorizado (RAJÃO *et al.*, 2020).

Apesar dos discursos que pregar maior nível de proteção ambiental, vale mencionar que a Guiana Francesa, território ultramarino europeu, também encontra-se inserida na região amazônica e, portanto, deve também adotar medidas de proteção visando preservar o patrimônio natural daquela. Portanto, a França, por via colateral e indireta, teria influência nas decisões sobre esta região. Por outro lado, a distância continental que separa a França de seu Departamento aproxima-se mais da realidade socioambiental latino-americana do que da realidade francesa. Neste contexto, a preservação da Amazônia também depende de iniciativas e ações concretas francesas, em que pese ser uma das maiores lideranças nas críticas à degradação da região.

No tópico seguinte serão abordadas as políticas ambientais da Guiana Francesa e do Brasil para a proteção da região Amazônica.

III. DA GUIANA FRANCESA E DO BRASIL À AMAZÔNIA BRASILEIRA: UMA ANÁLISE JURÍDICA E SOCIOAMBIENTAL DA REGIÃO

A Guiana Francesa, Departamento Ultramarino da França, localiza-se a cerca de 7 mil km de distância de Paris (PAPY, 1955). Demasiadamente explorado em sua biodiversidade, e após, utilizado para fins carcerários pela França, é o último território não independente francês (THÉRY, 2015). Deve-se mencionar, segundo TOLEDO (2016), que na Guiana Francesa, no século XVII foi também utilizada a mão de obra escrava africana. A chegada do Império colonial francês nesse território amazônico ocorreu no ano de 1604, ocasião em que permaneceu sob o status de colônia até o ano de 1946. A partir desse momento, os cidadãos guianenses receberam o estatuto de cidadãos franceses, e do seu espaço político e institucional organizado conforme os departamentos franceses. Além disso, ampliaram-se os benefícios sociais, o deslocamento de recursos franceses e mais recentemente da União Europeia, a estruturação dos serviços públicos e a educação, o que favorece economicamente esse território em comparação às outras regiões amazônicas (PINTO *et al.*, 2019).

Todavia, mesmo com os referidos investimentos afirma GANGER (2008) que as taxas de fecundidade e mortalidade infantil da região se aproximam mais das da América do Sul do que as da Europa. THÉRY (2015) aponta que a Amazônia francesa, compartilha com os outros territórios amazônicos suas características naturais e humanas como o calor, a umidade, cobertura florestal, problemas sociais e econômicos e baixa densidade humana. Nesse sentido, um dos principais problemas socioeconômicos da região é o índice de desemprego e a

imigração ilegal, especialmente de brasileiros em busca do garimpo ilegal (CUSTÓDIO & LÓPEZ, 2021).

PAPY (1955) entende o motivo da manutenção da sua colônia mais antiga seria a vontade do país de estar presente no continente latino-americano. A Guiana Francesa ocupa uma superfície medindo 91.000 (noventa e um mil) km², localizado ao norte da América do Sul. É banhado pela costa do oceano Atlântico Norte, detém 378 (trezentos e setenta e oito) km de litoral, situado entre o Brasil e o Suriname (PINTO *et al.*, 2019).

Em proporções amazônicas, a Guiana Francesa tem 1,2 % (um vírgula dois por cento) da totalidade da região, enquanto o Brasil detém 60% (sessenta por cento) da área. Em contrapartida, no território francês, a Amazônia representa 90% (noventa por cento) do seu território, ocupando as terras altas do planalto da Guiana, com extensão de 7,5 (sete e meio) milhões de hectares, representando a maior área florestada da União Europeia. A área remanescente é composta pelas ilhas e costa marítima que assentam terras férteis que compõem 5% (cinco por cento) da região (CUSTÓDIO & LÓPEZ, 2021).

Historicamente, a Guiana Francesa adquiriu o status de Departamento Ultramarino em 19 de março de 1946. A mudança de sua condição de colônia para Departamento Ultramarino ocorreu por meio da aprovação unânime pela Assembleia Nacional Francesa, ocasião em que também passaram pela mudança de status Guadalupe e Martinica - nas Antilhas, e Reunião - no Oceano Índico. Com essa alteração esses territórios passaram ao mesmo regime dos departamentos metropolitanos, regulamentados pelas mesmas normas e circulação de mesma moeda, «salvo exceções determinadas pela lei» (SILVA & RÜCKERT, 2008).

Dentro desse contexto, a Guiana Francesa segue os mandamentos protetivos ambientais advindos do ordenamento jurídico europeu, com as políticas ambientais da União Europeia, que vem avançando ao longo dos anos, com a renovação de seus tratados, com o incremento da participação do Parlamento Europeu em seu papel de legislador da União, bem como do Tribunal de Justiça Europeu sempre em buscar de incrementar a e consolidar os valores da União como é o caso do desenvolvimento sustentável (FERNANDEZ, 2003). Tais sistemas institucional e normativo trabalham de forma harmônica, visando alcançar o desenvolvimento sustentável, como afirma Ramón:

En el ámbito europeo, diversas organizaciones internacionales, como el Consejo de Europa, la OCDE y la Comunidad Europea, promueven políticas de protección del medio ambiente. Se trata de políticas no coincidentes, tanto en lo relativo a su grado de efectividad como con respecto a los Estados implicados en las correspondientes organizaciones. No obstante, esas mismas notas diferenciadoras permiten configurar a las políticas ambientales europeas como complementarias, de manera que todas forman un entramado de relaciones conceptuales y prácticas (RAMÓN, 1997).

Na União Europeia o Desenvolvimento sustentável é um objetivo geral, conforme previsto no art. 3º, nos numerais 3 e 5 do Tratado de Lisboa, que irá perpassar todo o ordenamento jurídico social e econômico. Isto quer dizer que o desenvolvimento sustentável é um objetivo a ser perseguido não apenas nas relações comunitárias entre os Estados - Membros, mas também nas relações da União Europeia com outros atores e sujeitos internacionais (DIZ, 2019).

Nesse cenário, a evolução da normativa europeia tem contribuído significativamente para que os membros considerados como mais desenvolvidos do bloco europeu exerçam forte pressão para que se adotem normas de proteção ambiental mais rígidas, enquanto os países menos

desenvolvidos da Europa tensionam no sentido de menor rigor ou afrouxamento das normas ambientais objetivando o crescimento econômico (FERNANDEZ, 2003).

Desde 2002, a Estratégia do Conselho Europeu sobre a integração dos aspectos ambientais com as políticas exteriores avança no sentido de apresentar um rol de princípios que afetam o diálogo político com terceiros países. Esses princípios determinam que o meio ambiente seja considerado como tema prioritário nas negociações externas, com o objetivo de atingir um consenso sobre as normas e princípios ambientais a serem aplicados. Essas diretrizes levam em conta o respeito aos direitos humanos, consideração do meio ambiente para prevenção dos conflitos, bem como redução das crises relacionadas ao acesso aos recursos naturais e a promoção da dimensão ambiental nas áreas pós conflito (DIZ & GOULART, 2014).

Tradicionalmente, os Tratados e demais normas europeias atestam que os princípios e as políticas ambientais na Europa são construídos em concordância com diretrizes mundiais, mas também funcionam como alavanca para novas iniciativas globais, haja vista que a região se tornou uma força motriz para o desenvolvimento sustentável, qualidade de vida, relacionamento pacífico e mudança climática (DIZ & GOULARD, 2014).

Tendo em vista a presença da França na Amazônia a partir do seu território ultramarino denota-se o seu poder de decisão relativo às políticas econômicas e ambientais dentro do território Amazônico. Verifica-se, entretanto, que as realidades econômicas e sociais da Amazônia francesa em muito se aproximam da América, distanciando-se, portanto, da França e ainda inferiores aos dos outros departamentos, conforme afirmam CUSTÓDIO & LÓPEZ a seguir:

Apesar de seu status de pertencente à União Europeia e, para os índices da América Latina, ter renda per capita alta, já que o PIB do departamento é de 3 bilhões de euros, e o PIB per capita gira em torno de 14 mil euros (INSEE, 2015), quando comparados com os índices franceses, que giram em torno de 35 mil euros como PIB per capita, está longe de ter índices igualitários ao de seus compatriotas da França continental. [...] Tal afirmação é corroborada pelo fato de pelo menos 1/4 da população franco-guianense se encontrar abaixo da linha da pobreza e de o custo de vida ser alto, em razão, principalmente, da dependência em relação à França metropolitana (CUSTÓDIO & LÓPEZ, 2021, p. 77).

As atividades econômicas da América Latina e da Europa são distintas, tendo em vista os recursos naturais disponíveis em cada continente, necessidades econômicas e demandas sociais. As políticas ambientais também se distinguem dada as pressões econômicas e interesses sociais em cada continente. Apesar da Amazônia não constituir um patrimônio comum da humanidade ela é considerada patrimônio internacional, vez que se encontra distribuída entre nove países, constituindo um patrimônio nacional de cada um deles, tendo o direito de explorar seus recursos visando seu desenvolvimento socioeconômico (TOLEDO & BIZAWU, 2019), em que pese o Tratado de Cooperação Amazônica¹ impor o desenvolvimento socioeconômico como a preservação do meio ambiente (BRASIL, 1980).

Os países integrantes da Amazônia, exceto o departamento francês, em três de julho de 1978, assinaram em Brasília o Tratado de Cooperação Amazônica (TCA), objetivando a soberania de seus territórios e a proteção da região nas questões ambientais e do desenvolvimento

¹ O Tratado de Cooperação Amazônica foi assinado pelas Repúblicas da Bolívia, do Brasil, da Colômbia, do Equador, da Guiana, do Peru, do Suriname e da Venezuela e tem como escopo comum a conjugação de esforços para promover o desenvolvimento harmônico da Amazônia, tanto em seus territórios como entre si, com o fito de elevar o nível de vida de seus povos bem como lograr a plena incorporação de seus territórios amazônicos às respectivas economias nacionais (Decreto 85.050/80).

sustentável, portanto representa um avanço no que tange às cooperações mútuas (TERRA *et al.*, 2020).

Nessa perspectiva, esclarece ROSSI (2015) que à época a Guiana Francesa foi excluída do Tratado pelo fato de possuir o status de colônia, e não possuir autonomia para figurar no referido pacto. No Brasil, as recomendações de Estocolmo, geraram resultados no ordenamento jurídico, especialmente na década de 80. Assim, o país promulgou importantes leis que ainda permanecem vigentes, como a Lei nº. 6.938/81, dispendo sobre a Política Nacional do Meio

«Existe uma percepção global dominante sobre a região compreendendo-a como uma grande unidade de conservação a ser preservada para a saúde do planeta»

Ambiente (BRASIL, 1981), visando o desenvolvimento socioeconômico em consonância com a preservação do meio ambiente.

No entanto, o destaque da década de 80 foi a Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), que inovou ao prever a tutela do meio ambiente no art. 225. Além disso, e a partir de uma análise

sistêmica, esse instrumento normativo elevou o meio ambiente à categoria de direito fundamental, impondo ao Estado e a toda coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Dessa forma, a Constituição Federal de 1988 reconheceu o meio ambiente como parte intrínseca dos direitos fundamentais possuindo aplicação imediata, independentemente de legislação infraconstitucional, e vincula entes públicos e privados, sendo totalmente imune ao poder de reforma pelo Poder Constituinte derivado.

Para COSTA (2016) em 1988, o Brasil promulgou a primeira Constituição a preocupar-se com o meio ambiente, influenciado por um fenômeno global em que vários países como Grécia, Portugal e Espanha constitucionalizaram essa proteção. No entanto, o Brasil foi à frente de seu tempo, ou seja, colocou o meio ambiente como direito fundamental à vida, cabendo ao Estado e a toda coletividade defendê-lo e preservá-lo.

Ainda almejando total proteção ao meioambiente, em seu artigo 170, inciso VI, a Constituição determina que as atividades a serem desenvolvidas pelos agentes econômicos não podem resultar em danos que comprometam o meio ambiente, impondo neste contexto, o princípio do desenvolvimento sustentável. Trata-se de uma convivência harmônica entre economia e meio ambiente para que ambos se desenvolvam, garantindo, assim, o conforto advindo do progresso econômico e tecnológico aliado à garantia de utilização dos recursos naturais pelas presentes e futuras gerações (BRASIL, 1988).

Nesse cenário, atestam FERREIRA & SALLES (2016) que apesar da promulgação do PNMA e da Constituição Federal, o Brasil desde a década de 80 enfrenta uma crise econômica que tem adiado investimentos governamentais mais robustos na área do meio ambiente. Isto porque a política ambiental demanda recursos, instituições públicas eficientes e com estrita observação de uma gestão pública voltada para os interesses de todos. Outro fator que influencia nesse cenário são ideologias políticas, dívida externa, instabilidade fiscal, carência de uma reorganização da produção a ser exportada, além das pressões nacionais e internacionais para redução do gasto público.

Dentro do contexto da proteção da Amazônia, existe uma percepção global dominante sobre a região compreendendo-a como uma grande unidade de conservação a ser preservada para a saúde do planeta. É também dominante a preocupação no sentido que o seu desflorestamento influenciaria no clima e aquecimento do planeta, além da perda de significativa e, ainda

desconhecida, biodiversidade (BECKER, 2004). Todavia, mesmo com as medidas legislativas e pactuadas sobre o meio ambiente a Amazônia sofre com a exploração predatória.

A degradação da floresta amazônica brasileira, com a retirada irresponsável da madeira é seguida de queimadas para estabelecimento no local de áreas para atividades predominantemente da pecuária, além do agronegócio. Além da exploração ilegal da madeira, a conduta gera a degradação da floresta e a perda de biodiversidade, degradação do solo, a fuga de animais, alteração do regime de deflúvio de cursos d'água, além de afetar a qualidade das águas (BRASIL, 2015).

Historicamente, o modelo de desenvolvimento econômico planejado para a região da Amazônia causou como consequência concentrações fundiárias que repercutiram em problemas sociais e ambientais, que se agravaram ao longo dos anos. A partir desse contexto, especialmente no cenário internacional, a degradação da Amazônia tem gerado reflexos em negociações econômicas. Todavia, tendo em vista a afetação de interesses de grandes grupos os referidos acordos e medidas não são cumpridas (MELLO & FEITOSA, 2020).

Apesar de a madeira brasileira ter como um dos principais destinatários a União Europeia, atesta-se que a venda do produto teve considerável queda, fruto das políticas ambientais europeias que exigem práticas sustentáveis de extração comprovadas pelo exportador (BRASIL, 2015).

Para CUSTÓDIO & LÓPEZ (2020) defender que a floresta permaneça intocável seria uma hipocrisia, pois o que não é aceitável é o uso predatório dos bens ambientais. Essa conduta pode levar a inúmeras consequências como a perda da biodiversidade que poderá acarretar consequências globais, como a aceleração das mudanças climáticas.

O Brasil tem sofrido inúmeras críticas referentes à degradação da Amazônia, especialmente da União Europeia, com ameaças de boicote aos produtos brasileiros, além da possibilidade do Acordo comercial entre a União Europeia e o Mercosul não entrar em vigor. As acusações estão especialmente fundadas no aumento da emissão de gases de efeito estufa, desmatamento e incêndios florestais (RAJÃO *et al*, 2020). Os representantes do Reino Unido e da França declararam que as queimadas na Amazônia tratavam-se, na realidade, de uma crise internacional (TOLEDO & BIZAWU, 2019).

A despeito das críticas francesas, o referido país não tem sido exemplar nas questões ambientais quando se observa a proteção do meio ambiente na Guiana Francesa. O presidente Emmanuel Macron foi denunciado pelo Consuetudinário Grande Conselho dos Povos Ameríndios pela concessão de 360 mil hectares de floresta a mineradoras multinacionais da Guiana.

Em sua defesa o presidente francês garantiu que o contrato exigia a plantação de árvores. Todavia, sabe-se que não se substitui as florestas originárias, pois elas precisam de milênios para a recomposição. Além disso, apesar do foco do governo francês seja controlar a atividade ilegal, essa situação ainda significa um embaraço para a França. Dentro da Guiana Francesa existem pelo menos 10.000 (dez mil) trabalhadores clandestinos em fazendas que não possuem qualquer controle e poluem o solo e os rios (CUSTÓDIO & LÓPEZ, 2021).

Acrescenta Marques (2014) que no contexto socioambiental, a região enfrenta problemas com ilícitos transnacionais, principalmente no que concerne aos garimpos clandestinos em terras ocupadas por índios e reservas ambientais, bem como imigração ilegal, o que careceria de uma cooperação entre os países. Na concepção de ZHOURI (2006) a cooperação é fundamental para solução dos problemas ambientais, e não o abuso da autonomia dos estados perante seus parceiros.

Ainda imbuídos de objetivos de proteção ambiental na Amazônia, e impulsionados pela pressão internacional e preservação do território, em 06 de setembro de 2019, na cidade de Leticia (Colômbia), foi assinado o Pacto de Leticia pela Amazônia. Nessa ocasião, representantes de Bolívia, Brasil, Equador, Colômbia, Guiana, Peru e Suriname firmaram um acordo de cooperação comprometendo-se a promover ações concretas para garantir a proteção da Amazônia. Além de reduzir os custos de conservação, o pacto poderá promover negociações transfronteiriças, construir planos de gestão conjuntas, entre outras ações benéficas à região (PRIST *et al.*, 2019).

Embora o Brasil tenha assinado acordos se comprometendo na proteção da Amazônia, dados do Imazon² (Instituto do Homem e Meio Ambiente da Amazônia) apontam que em maio de 2021, o Sistema de Alerta do Desmatamento (SAD), que monitora a região via satélites, detectou 1.125 (mil cento e vinte e cinco) quilômetros quadrados de desmatamento na Amazônia Legal. Este dado corresponde a um aumento de 70% (setenta por cento) em relação a maio de 2020, ocasião em que o desmatamento somou 660 quilômetros quadrados (IMAZON, 2021).

A quantidade de desmatamentos apurados em maio de 2021 ocorreu no Pará alcançando a cifra de 37% (trinta e sete por cento), no Amazonas 23% (vinte e três por cento), Mato Grosso 20% (vinte por cento), Rondônia 12% (doze por cento), Acre 4% (quatro por cento), Maranhão 3% (três por cento) e Roraima 1% (um por cento) (IMAZON, 2021).

Nesse contexto, as florestas que sofreram degradação na Amazônia Legal correspondem a 39 (trinta e nove) quilômetros quadrados em maio de 2021. Esses números demonstram um aumento de 144% (cento e quarenta e quatro) em relação a maio de 2020. Em 2020, a degradação apurada era de 16 (dezesesseis) quilômetros quadrados (IMAZON, 2021).

O instituto Imazon atesta ainda que as florestas degradadas na Amazônia Legal somaram 39 (trinta e nove) quilômetros quadrados em maio de 2021, e representa um aumento de 144% (cento e quarenta e quatro) em relação a maio de 2020, quando a degradação observada foi de 16 (dezesesseis) quilômetros quadrados. Em maio de 2021, a degradação foi observada no Mato Grosso 85% (oitenta e cinco por cento) e Pará 15% (quinze por cento).

Tendo em vista que um dos impasses para a ratificação do Acordo União Europeia Mercosul seria o referido cenário de degradação da floresta Amazônica, especialmente pelo Brasil, é importante um diálogo dos países transfronteiriços vez que possuem problemas socioambientais comuns na região. Dessa forma, no tópico seguinte será analisado o Acordo União Europeia Mercosul, e se as considerações da França seriam capazes de impedir o avanço do processo de entrada em vigor do referido Acordo.

IV. OS IMPASSES PARA RATIFICAÇÃO DO ACORDO COMERCIAL UNIÃO EUROPEIA - MERCOSUL

O Acordo Mercosul - União Europeia teve início em 1994, ocasião em que os blocos iniciaram as tratativas com o objetivo de realizar uma associação inter-regional firmando um Acordo-Quadro de Cooperação Mercosul-União Europeia, celebrado em dezembro de 1995. Nesse momento o objetivo do acordo era o robustecimento das relações entre as partes para a futura criação de uma associação inter-regional (MASSADAS & COUTINHO, 2016).

² O Imazon é um instituto brasileiro de pesquisa, fundado em 1980 que tem como missão promover a conservação e o desenvolvimento sustentável da Amazônia. É uma organização sem fins lucrativos composta por pesquisadoras e possui parcerias públicas e privadas para alcançar os objetivos. Mais informações em: <https://imazon.org.br/>

Com a assinatura em Madri, em 1995, o Acordo entrou em uma de avanços e retrocessos devido às complexas particularidades de cada uma das Partes blocos, sendo sua negociação retomada apenas em 1999 em Bruxelas (CARVALHO & LEITE, 2013). Passados vinte e um anos, em junho de 2019, anunciou-se a assinatura do referido Acordo-Quadro, até o presente momento, não houve grandes avanços para celebração do Acordo de Associação Inter-Regional, uma vez que o bloco europeu ameaça em não assinar sob a alegação da falta de preservação da Amazônia pelo governo brasileiro. Logo, o referido acordo aguarda a incorporação pelas Partes e consequente entrada em vigor.

«A Amazônia, no Brasil e no território Francês têm sofrido os impactos do desmatamento causado pelas atividades econômicas de forma pouco ou nada sustentável»

Para a entrada em vigor do Acordo, no bloco Europeu, será feita a revisão jurídica e tradução para todas as línguas dos Estados-Membros. Em seguida, o Acordo será levado ao Conselho para assinatura, para depois o Parlamento Europeu aprová-lo. Além disso, apenas com a decisão do Conselho pela celebração do

acordo, este será apresentado aos parlamentos dos Estados-Membros da União Europeia para que possa efetivamente entrar em vigor (UNIÃO EUROPEIA, 2019).

Historicamente, os acordos entre a Europa e América Latina não eram uma prioridade. Os primeiros esforços se concretizaram então em consonância com as políticas da própria União Europeia, e colocaria a América Latina em situação privilegiada em relação a outras regiões em desenvolvimento.

Esses pactos inicialmente tinham interesse absolutamente comercial, não contemplando esferas extracomerciais (DIZ & LUQUINI, 2011). Todavia, DIZ & OLIVEIRA JÚNIOR (2019) asseveram que passados vinte anos de negociações no cenário político internacional, os atores estatais e não estatais, principalmente nas áreas políticas e econômicas, passaram por agudas mudanças, não obstante o esforço para a sua conquista.

O acordo comercial Mercosul-União Europeia faz parte do grupo de nova geração. Mesmo que a terminologia «acordo» correspondesse às negociações comerciais, neste os compromissos firmados pelas partes superam relações econômicas. Além de mercadorias, serviços e investimentos, há cláusulas prevendo temas relativos ao desenvolvimento sustentável, proteção de medidas laborais, empresas estatais, pequenas e médias empresas, mecanismos de transparência, compras governamentais, defesa da concorrência, pequenas e médias empresas, temas institucionais e diálogos de cooperação política (VALLS, 2020).

Economicamente, o acordo oferece vantagens para ambos os blocos, que representam juntos um PIB (Produto Interno Bruto) de cerca de US\$ 20 trilhões, que corresponde a 25% da economia mundial, bem como um mercado de 780 milhões de pessoas. Nesse contexto, a União Europeia é considerado o segundo parceiro comercial do Mercosul; enquanto este é o oitavo principal parceiro extrarregional do Bloco Europeu, que figura como principal investidor do bloco latino-americano (BRASIL, 2019).

Mesmo com todos os avanços no acordo e as vantagens econômicas para ambos os países, alguns deles, como a França, ameaçam a não ratificação do pacto, tendo em vista a degradação ambiental, especialmente no Brasil, no que concerne especialmente à Amazônia. O argumento desses países tem fundamento no próprio tratado que determina o fito de atingir o desenvolvimento sustentável e prevê que os países não podem enfraquecer seus níveis de proteção ambiental visando a estimular o comércio e a atrair investimentos (CRUZ & BODNAR, 2020).

A Amazônia, no Brasil e no território Francês têm sofrido os impactos do desmatamento causado pelas atividades econômicas de forma pouco ou nada sustentável. Entretanto, os obstáculos alegados para a não assinatura do acordo são imputados à Amazônia brasileira, sendo um dos protagonistas das acusações a própria França (ROBLÉDO, 2020). Por outro lado, o governo brasileiro também ameaça a não assinatura, o que prejudica a ratificação do acordo e causa comoção internacional (MACHADO & LUPI, 2020).

A preservação do meio ambiente e o consequente desenvolvimento sustentável são medidas que interessam e importam para a sobrevivência de todos, criando uma verdadeira consciência global pela tomada de medidas concretas e efetivas, como demonstra POUSTER & HUANG a seguir:

Em 2013, bem antes do Acordo de Paris ser assinado, em média, 56% dos indivíduos de 23 países pesquisados disseram que a mudança climática global era a maior ameaça ao seu país. Este índice subiu para 63% em 2017, e em 2018 está em 67%. Desde 2013, preocupações com a ameaça climática aumentaram significativamente em 13 dos países onde os dados são acessíveis. Os maiores aumentos foram na França (até 29 pontos percentuais) e México (até 28 pontos), mas também houve aumentos nos Estados Unidos da América, Reino Unido, Alemanha, Espanha, Quênia, Canadá, África do Sul e Polônia. (POUSTER & HUANG, 2019, p. 5).

A Europa é composta por estados que possuem rendas inferiores ao restante dos países do bloco, à semelhança dos países latino-americanos. Além disso, os membros europeus que têm como atividade predominante a agricultura no bloco se opõem à abertura. Somam-se a este fato, a resistência francesa e espanhola. As desigualdades entre a América Latina e a Europa são frequentemente indicadas como entraves para fortalecer a associação bi-regional (AYUSO, 2009). Para o autor supracitado, é nesse sentido a importância da composição de uma agenda comum, ou seja, considerar as diferenças dos blocos, e elaborar métodos flexíveis que integram a diversidade. Assim, devem ser encontradas políticas compensatórias, também chamadas de «agenda de acompanhamento» para todas as atividades geradas nos acordos. Além disso, propõe a aplicação de medidas de tratamento especial e diferenciado nas relações comerciais, que já são tradicionalmente conhecidas, como por exemplo períodos de transição mais longos para abertura dos mercados dos países em desenvolvimento, cláusulas de proteção em situações excepcionalmente graves, cotas temporárias em alguns setores sensíveis.

Por outro lado, modernamente o cenário político internacional tem se firmado no sentido de alcançar uma cooperação em torno de questões de interesses globais comuns, que é a preservação ambiental para as presentes e futuras gerações. No contexto do Acordo Mercosul - União Europeia, em que existe uma contenda a respeito do cumprimento do Acordo de Paris, o posicionamento do embaixador da União Europeia Ignacio YBAÑEZ deixa claro o posicionamento a favor do equilíbrio ambiental e econômico. Assim, o embaixador afirma que os compromissos do Acordo de Paris devem ser adaptados de forma harmônica com a realidade de cada país, levando-se em conta os que mais poluem e a sua realidade financeira (DIZ, 2020). Neste sentido

O acordo reforça o compromisso brasileiro em áreas como meio ambiente, desenvolvimento sustentável, inclusive o Acordo de Paris e Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável, com previsão de aportes dos países desenvolvidos para mitigação e adaptação, tendo em conta as necessidades dos países em desenvolvimento. Prevê-se apoio para a disseminação de informações sobre oportunidades de negócios e a internacionalização de micro, pequenas e médias empresas, além de ações com vistas à promoção do pleno emprego e do trabalho

decente. O acordo prevê o reforço da cooperação na promoção e na proteção dos direitos humanos e a implementação de instrumentos internacionais sobre o tema (BRASIL, 2019, p. 15).

Dentro das realidades experimentadas na Guiana Francesa e a Amazônia brasileira existem indicadores econômicos e ambientais totalmente distintos, o que também leva em conta o futuro socioambiental dos mesmos. Isto quer dizer que as negociações não podem afetar o desenvolvimento econômico e ao mesmo tempo não comprometer o direito fundamental ao meio ambiente, o que iria na contramão do Desenvolvimento sustentável.

A fronteira entre o Brasil e a Guiana Francesa passou por transformações ao longo dos anos. Inicialmente com um afastamento/isolamento, por meio de uma barreira sólida que separou ambos os países, em que pese as comunidades ribeirinhas e os povos tradicionais desconhecem tais obstáculos. Posteriormente, iniciaram-se acordos formais de cooperação, nos âmbitos de controle e cooperação. O terceiro e atual momento inicia-se com a construção da ponte binacional, causando substanciais modificações na circulação local (SILVA *et al.*, 2019).

Acrescenta SILVA que ao mesmo tempo, sobrevém a mudança de acordos e normas informais (erigidadas pelos costumes), pela prevalência de normas internacionais, com significativa dificuldade para adaptações ao contexto local, causando frustrações e conflitos. Tem-se assim, um processo de integração que manifesta as duas faces entre os países entre as margens do rio Oiapoque, mas na realidade orienta para uma diminuição e endurecimento das regras, ante as políticas de fronteira.

O direito da integração tem um propósito específico, ou seja, aproximar países proporcionando laços comuns entre os mesmos para incrementar a convergência jurídica e econômica. Logo, essa aproximação possibilita também promover a identidade em que seus povos se identificam. Naturalmente o processo acontece gradativamente e lentamente, como um método a ser desenvolvido individualmente, amoldando-se de acordo com os países envolvidos (OLIVEIRA, 2020). Assim, a forma de integração não é hermética, ela é dinâmica e possibilita mudanças quando necessário.

Para ARAGÓN (2018) na proporção que os potenciais recursos naturais e energéticos da Amazônia, bem como seu papel crucial na mudança climática global vão se tornando conhecidos, ampliam-se também os olhares sobre a região, a ponto de se discutir temas como a soberania dos países amazônicos. Acrescenta AMIN (2015) a este cenário que, no Brasil, a questão geopolítica na Amazônia advém pela incapacidade do país em elaborar políticas de controle e manejo da biodiversidade pelos parques recursos financeiros. Soma-se a esses problemas a falta de profissionais técnicos e científicos, e uma gestão vocacionada ao desenvolvimento efetivo dessa parte do território brasileiro. Desta forma, observando que os países desenvolvidos têm interesse na preservação da região, o ideal seria que eles também fizessem investimentos em prol de todos e não aqueles direcionados aos respectivos interesses individuais.

Tendo em vista o longo processo de desenvolvimento do Acordo Mercosul União Europeia, todas as mudanças ocorridas nos países envolvidos, as ações de acusação mútua devem ser transformadas num harmônico processo de cooperação mútua pelo desenvolvimento sustentável. Não se pode perder de vista ainda que haja uma considerável discrepância no território francês da América Latina e do Europeu. Denota-se que o referido país conhece às diferentes realidades ambientais, sociais e econômicas, ou seja, funcionaria como um termômetro para a entrada em vigor e aplicação do acordo, no sentido de que a realidade atual

de confronto entre os países constituindo um entrave, se transformaria em motivo para alianças mais fortes.

V. CONCLUSÃO

A Pan-Amazônia é uma superfície de 7 (sete) milhões de Km² de riquezas naturais abundantes. Ela ocupa o território de oito países e um departamento ultramarino francês. Entre a Amazônia brasileira e a francesa, as características socioambientais se aproximam especialmente no que se refere à exploração predatória dos recursos e a precária condição de vida de grande parte dos habitantes.

A preservação da Amazônia, tendo em vista a sua influência nas mudanças climáticas de todo planeta, bem como seu papel de fornecedora de commodities para as grandes potências mundiais, tem sido reivindicada por alguns países europeus, impactando inclusive nos acordos internacionais firmados entre o Mercosul e a União Europeia. Tendo como uma das lideranças acusatórias, a França, alguns países ameaçam não assinar o Acordo Mercosul União Europeia haja vista o desmatamento na Amazônia, principalmente no Brasil.

Ao analisar as práticas de preservação da Amazônia no território francês verifica-se que o referido país não pode ser considerado como um «modelo» de práticas de preservação. Apesar de seu território ocupar aproximadamente 2% de toda a Amazônia, a conscientização ambiental que o país tanto exige do Brasil, também deve ser por ele praticada uma vez que compartilham a área reivindicada.

Mesmo com uma vasta legislação e política ambiental protetiva tanto no Brasil como na Europa percebe-se concretamente que as realidades socioambientais e econômicas entre o eixo norte-sul são enormes. Essas realidades, inclusive, são experimentadas também pela França em seu território ultramarino na Guiana Francesa, com situações de pobreza e deterioração ambiental.

Apesar de não ter participado da assinatura do Tratado de Cooperação Amazônica (TCA) a Guiana Francesa como componente da Amazônia, aproximando-se inclusive das realidades dos países componentes da região, deveria aproximar-se dos mesmos buscando por meio de uma cooperação mútua a preservação ambiental da região e seu desenvolvimento sustentável. Concretamente, defender a intocabilidade da Amazônia é impossível, uma vez que os países componentes dependem da exploração de seus recursos para a sobrevivência econômica, e também as grandes potências mundiais dependem de seus insumos para seu desenvolvimento. Assim, o objetivo a ser perseguido é o equilíbrio financeiro e ambiental envolvendo os países integrantes do Tratado.

Dentro do direito de integração, em que se pretende uma aproximação entre os países num laço profundo de concessões econômicas e na perseguição de objetivos voltados para a proteção dos direitos humanos, inclusive aqueles de natureza ambientais, o equilíbrio só poderia ser atingido por meio de uma análise precisa das possibilidades e necessidades de cada bloco. Os processos de integração não são estanques, mas podem sofrer mudanças contínuas.

Após vinte anos em negociação e ainda sem ratificação, o Tratado Mercosul União Europeia carece de diálogo e equilíbrio, uma vez que passados todos esses anos com mudanças políticas e econômicas em ambos os blocos, algumas situações como a exploração desmedida e os problemas sociais permanecem na Amazônia, sem o necessário amparo dos Estados responsáveis.

Dentro do contexto do interesse internacional de sua preservação, o investimento de países mais ricos do bloco, com o devido planejamento, a análise das atividades econômicas preponderantes em cada bloco, de forma a não prejudicar seus mercados com o pacto, poderia

auxiliar em um acordo seguro, e finalmente a sua ratificação. Assim, a aproximação da França por meio da Guiana Francesa dos demais países componentes da Amazônia pode representar um significativo avanço para a conciliação de valores e interesses no Tratado Mercosul - União Europeia, bem como na preservação da Amazônia.

VI. REFERÊNCIAS

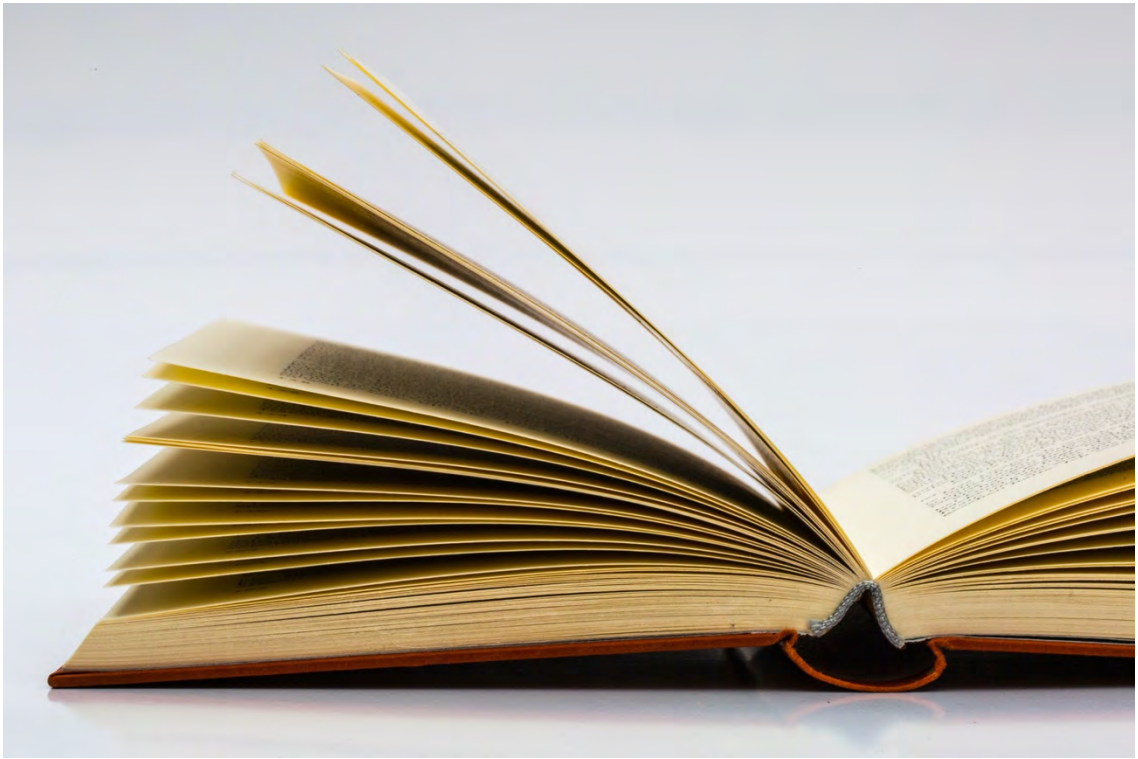
- AMARAL FILHO, O. (2016). *Marca Amazônia: o marketing da floresta*. Curitiba: Editora CRV.
- AMIN, M.M. (2015). A Amazônia na geopolítica mundial dos recursos estratégicos do século XXI. *Revista Crítica de Ciências Sociais* [Online], 107. Disponível em: <http://journals.openedition.org/rccs/5993>
- ARAGÓN, L.E. (2018). A dimensão internacional da Amazônia: um aporte para sua interpretação / The international dimension of the Amazon: a contribution for its interpretation. *Revista Nera*, n. 42, pp. 14-33. Disponível em: <https://revista.fct.unesp.br/index.php/nera/article/view/5676>
- AYUSO, A. (2009). Encuentros y desencuentros de la asociación estratégica eurolatinoamericana: equilibrios y asimetrías. *Revista CIDOB d'afers internacionals*, pp. 185-209. Disponível em: https://www.cidob.org/es/articulos/revista_cidob_d_afers_internacionals/encuentros_y_de_sencuentros_de_la_asociacion_estrategica_eurolatinoamericana_equilibrios_y_asimetrías
- BECKER, B.K. (2004). A Amazônia e a política ambiental brasileira. *GEOgraphia*, v. 6, n. 11. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/geographia/article/view/13465/8665>
- BECKER, B.K. (2005). *Amazônia: desenvolvimento e soberania*. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/3058>
- BORGES, S.H. *et al.* (2007). O desafio de proteger a Amazônia. *Ciência Hoje*, v. 41, pp. 73-75. Disponível em: <https://www.terrabrasilis.org.br/ecotecadigital/images/abook/pdf/O%20desafio%20de%20proteger%20a%20Amaznia.pdf>
- BRASIL (1980). Poder Decreto nº 85.050, de 18 de agosto de 1980. Promulga o Tratado de Cooperação Amazônica, concluído entre os Governos República da Bolívia, da República Federativa do Brasil, da República da Colômbia, da República do Equador, da República Cooperativa da Guiana, da República do Peru, da República do Suriname e da República da Venezuela. Diário Oficial da União - Seção 1 - 20/8/1980, Página 16470. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1980-1987/decreto-85050-18-agosto-1980-434445-publicacaooriginal-1-pe.html>
- BRASIL (1981). Poder Legislativo. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938.htm
- BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, 5 de outubro de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm
- BRASIL (2015). Ministério Público Federal. Câmara de Coordenação e Revisão. Roteiro de atuação: desmatamento. Câmara de Coordenação e Revisão. Brasília: MPF. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/publicacoes/roteiro-atuacoes/docs-cartilhas/desmatamento.pdf>

- BRASIL (2019). Poder Executivo. *Acordo de Associação Mercosul - União Europeia*. Resumo informativo elaborado pelo governo brasileiro. Disponível em: http://www.itamaraty.gov.br/images/2019/2019_07_03_-_Resumo_Acordo_Mercosul_UE.pdf
- COSTA, B.S. (2016). *Meio ambiente como direito à vida: Brasil, Portugal e Espanha*. Rio de Janeiro: Lumen Juris.
- CRUZ, P.M. & BODNAR, Z. (2020). Amazônia em chamas: Por uma governança transnacional ambiental multinível. *Revista do Instituto de Estudos Econômicos e Internacionais*, v. 1, n. 4. Disponível em: https://ieei.unesp.br/index.php/IEEI_MundoDesenvolvimento/article/view/70/65
- CUSTÓDIO, M.M. & LÓPEZ, M.T.G. (2020). Pagamento por serviços ecossistêmicos e o desenvolvimento sustentável na Guiana Francesa. *Dom Helder Revista de Direito*, v. 3, n. 7. Disponível em: <http://revista.domhelder.edu.br/index.php/dhrevistadedireito/article/view/2003>
- DAMASCENO, J.P.T. *et al.* (2016). Entre o desenvolvimento econômico e a preservação dos recursos naturais: O caso dos países amazônicos. *Renefara*, v. 9, n. 9, pp. 206-216. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/230573899.pdf>
- DIZ, J.B.M. (2019). Os objetivos do Desenvolvimento Sustentável e sua incorporação pela União Europeia e pelo Brasil. In: J.B.M. DIZ & D. GAIO. *Desenvolvimento Sustentável na contemporaneidade*. Belo Horizonte: Arraes editores.
- DIZ, J.B.M. (2021). Por uma aliança estratégica Mercosul e União Europeia: O papel da Europa para o fortalecimento da sustentabilidade: Entrevista com Ignacio Ybañez-Embaixador da União Europeia no Brasil. *Latin American Center of European Studies*, v. 1, n. 1, pp. 1-19. Disponível em: <http://www.eurolatinstudies.com/laces/article/view/13/1>
- DIZ, J.B.M. & GOULART, R.C.C. (2014). A aplicação do Princípio da Integração Ambiental nas políticas setoriais Europeias. Direito e Sustentabilidade. *Coleção Conpedi/ Unicuritiba*, v. 13, pp. 46-75. Disponível em: <http://www.editoraclassica.com.br/novo/ebooksconteudo/Dir%20e%20Sustentabilidade.pdf#page=46>
- DIZ, J.B.M. & LUQUINI, R. de A. (2011). As relações exteriores do mercosul: análise das negociações com a união europeia. *Universitas: Relações Internacionais*, v. 9, n. 1. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/relacoesinternacionais/article/view/1359/1334>
- DIZ, J.B.M. & OLIVEIRA JUNIOR, J.C. (2019). Análise do acordo Mercosul - União Europeia sob sua perspectiva histórica negocial: o papel dos atores não estatais no Brasil. *Revista Brasileira de Direito Internacional*, v. 5, n. 2, pp. 58-79. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/direitointernacional/article/view/6133>
- FERNANDEZ, S.A. (2003). Hacia el Desarrollo Sostenible - Evolución y tendencias de la política europea de medio ambiente. *Revista Internacional de Sociología. Tercera Época*, n.º 35, pp. 53-80. Disponível em: <http://revintsociologia.revistas.csic.es/index.php/revintsociologia/article/view/300/306>
- FERREIRA, M.B.M. & SALLES, A.O.T. (2017). Política ambiental brasileira: análise histórico-institucionalista das principais abordagens estratégicas. *Revista de Economia*, v. 42, n.º 2. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/economia/article/view/54001/33016>

- GANGER, S. (2008). Guiana francesa, um território europeu e caribenho em via de «sul-americanização»? *Confins. Revue franco-brésilienne de géographie/Revista franco-brasileira de geografia*, n. 4. Disponível em: <https://journals.openedition.org/confins/5003>
- IMAZON. Instituto do Homem e Meio Ambiente da Amazônia (2021). *Boletim do desmatamento da Amazônia Legal (maio de 2021)*. Disponível em: <https://imazon.org.br/publicacoes/boletim-do-desmatamento-da-amazonia-legal-maio-2021-sad/>
- LEAL, J.L. dos S. (2019). *A Amazônia Brasileira e o seu caráter transnacional: O aproveitamento do seu patrimônio estratégico para garantia do desenvolvimento*. Tese de Doutorado. Universidade do Vale do Itajaí.
- MARQUES, A.A. (2014) A Amazônia Francesa: As percepções militares sobre o departamento ultramarino francês na América do Sul e as possibilidades de cooperação em segurança e defesa na fronteira Franco - Brasileira. *Revista da Escola Superior de Guerra*, v. 29, n. 59, pp. 74-87. Disponível em: <https://revista.esg.br/index.php/revistadaesg/article/view/191/167>
- MELLO, A.F. de (2015). Dilemas e desafios do desenvolvimento sustentável da Amazônia: O caso brasileiro. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n. 107, pp. 91-108. Disponível em: <https://journals.openedition.org/rccs/6025>
- MELLO, A.H. & FEITOSA, N. K. (2020). Dinâmicas da ocupação territorial na Amazônia: Reflexões sobre os impactos socioambientais pós-pandemia decorrentes do avanço do desmatamento. *Unifesspa: Painel Reflexão em tempos de crise*, v. 15. Disponível em: https://acoescovid19.unifesspa.edu.br/imagens/conteudo/Texto_Profa._Andr%C3%A9_Antz.pdf
- OCHOA-ZULUAGA, G.I. (2019). Influencias del turismo global sobre el territorio amazónico. *Bitácora Urbano Territorial*, v. 29, n. 2, pp. 127-134, 2019. Disponível em: http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S0124-79132019000200127&script=sci_abstract&lng=en
- OLIVEIRA, F.B. DE (2020). União Europeia e MERCOSUL: impossibilidade de comparação entre os dois blocos à luz do processo de integração. *Los Desafíos de la globalización: Respuestas desde América Latina y la Unión Europea*. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Elder-Goltzman/publication/351457809_Desinformacion_en_Contextos_Electivos_Y_Libertad_de_Expresion_en_el_Sistema_Interamericano_de_Derechos_Humanos_la_falta_de_convencionalidad_de_la_de_la_ley_brasilena_138342019/links/60994d6892851c490fce7a72/Desinformacion-en-Contextos-Electivos-Y-Libertad-de-Expresion-en-el-Sistema-Interamericano-de-Derechos-Humanos-la-falta-de-convencionalidad-de-la-de-la-ley-brasilena-13834-2019.pdf#page=1505
- PAPY, L. (1955). La Guyane française. Premier article. *Les Cahiers d'Outre-Mer*, 8.31, pp. 209-232. Disponível em https://www.persee.fr/doc/caoum_0373-5834_1955_num_8_31_1967
- PENNA FILHO, P. (2013). Reflexões sobre o Brasil e os desafios Pan-Amazônicos. *Revista Brasileira de Política Internacional*, v. 56, n. 2, pp. 94-111, 2013. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-73292013000200006&lng=en&nrm=iso
- PINTO, M. DE J. DE S., SANTOS, J.C. DOS & BRITO, R. DE L. (2019). Guiana Francesa: História, fraturas étnicas e processos migratórios. *Humanidades & Inovação*, v. 6, n. 14, pp. 204-218,

2019. Disponível em:
<https://revista.unitins.br/index.php/humanidadesinovacao/article/view/1433>
- POUSHTER, J. & HUANG, C. (2019). Climate change still seen as the top global threat, but cyberattacks a rising concern. *Pew Research Center*, v. 10, pp. 1-37. Disponível em:
https://www.pewresearch.org/global/wp-content/uploads/sites/2/2019/02/Pew-Research-Center_Global-Threats-2018-Report_2019-02-10.pdf
- PRIST, P.R. *et al.* (2019). Collaboration across boundaries in the Amazon. *Science (New York, NY)*, v. 366, n. 6466, p. 699. Disponível em:
https://www.researchgate.net/profile/Aleksandra_sasha_Kosanic/publication/337102192_Climate_concerns_and_the_disabled_community_Science/links/5dc51353a6fdcc2d2ffc1441/Climate-concerns-and-the-disabled-community-Science.pdf
- RAJÃO, R. *et al.* (2020). The rotten apples of Brazil's agribusiness. *Science*, v. 369, n. 6501, pp. 246-248. Disponível em: <https://science.sciencemag.org/content/369/6501/246>
- RAMÓN, F.L. (1997). Caracteres del Derecho comunitario europeo ambiental. *Revista de Administración pública*, n. 142, pp. 53-74. Disponível em:
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/17338.pdf>
- ROBLÊDO, J.A. (2020). Acordo inter-regional União Europeia-Mercosul: dificuldades no caminho para a assinatura. *Cippus*, v. 8, n. 2, pp. 115-126.
- ROQUETTE, J.G. (2019). Reparação de danos ambientais causados por desflorestamento na Amazônia: uma proposta metodológica. *Revista Direito Ambiental e Sociedade*, v. 9, n. 3. Disponível em:
<http://ucs.br/etc/revistas/index.php/direitoambiental/article/view/7981/3986>
- ROSSI, I.C. (2015). SIVAM: relações, problemas e possibilidades na mega-fronteira sul-americana. *PAIAGUÁS: revista de estudos sobre a Amazônia e Pacífico*, v. 1, n. 1. Disponível em: <https://trilhasdahistoria.ufms.br/index.php/RevTH/>
- SILVA, G. DE V., GRANGER, S. & TOURNEAU, F.-M. LE (2019). Desafios à circulação na fronteira entre Brasil e Guiana Francesa (França). *Mercator (Fortaleza)*, v. 18. Disponível em:
https://www.researchgate.net/profile/Francois-Michel-Le-Tourneau/publication/337149821_Desafios_a_circulacao_na_frenteira_entre_Brasil_e_Guiana_francesa_FRANCA_Mudancas_e_permanencias_na_circulacao_na_frenteira_entre_Brasil_e_Guiana_Francesa_Franca/links/5dc7589b299b1a47b272124/Desafios-a-circulacao-na-frenteira-entre-Brasil-e-Guiana-francesa-FRANCA-Mudancas-e-permanencias-na-circulacao-na-frenteira-entre-Brasil-e-Guiana-Francesa-Franca.pdf
- SILVA, G. DE V. & RÜCKERT, A.A. (s.f.). *Território e poder no Planalto das Guianas*. 7º Colóquio de transformações territoriais UFPR. Disponível em: http://www.augm-cadr.org.ar/archivos/7mo-coloquio/mesa_6/20080426.pdf
- SOUZA, E.S. *et al.* (2015) Impacto das estruturas urbanas em relação à biodiversidade Amazônica. *Revista de Arquitetura IMED*, v. 3, n. 2, pp. 145-155. Disponível em:
<http://seer.imed.edu.br/index.php/arqimed/article/view/732>
- TERRA, A.C.D., DE SÁ, R.M.R. & CLEMENTE, S.B. (2020). Cooperação regional em uma perspectiva geopolítica: o Tratado de Cooperação Amazônica (TCA). *Fronteira: revista de iniciação científica em Relações Internacionais*, v. 19, n. 37, pp. 159-172. Disponível em:
<http://200.229.32.43/index.php/fronteira/article/view/21161>
- THÉRY, H. (2015). À quoi sert la Guyane? *Outre-terre*, n. 2, pp. 211-235. Disponível em:
<https://www.cairn.info/revue-outre-terre2-2015-2-page-211.htm>

- TOLEDO, A. DE P. (2016). A Guiana Francesa e a Amazônia. In: Beatriz Souza Costa [Org.] *Panamazônia: O ordenamento jurídico na perspectiva das questões socioambientais e da proteção ambiental*. Belo Horizonte: Dom Helder.
- TOLEDO, A. DE P. & BIZAWU, K. (2019). Condições jurídicas internacionais de intervenção na Amazônia. *Veredas do Direito: Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável*, v. 16, n. 36, pp. 91-122. Disponível em: <http://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/1669>
- UNIÃO EUROPEIA (2019). *Parlamento Europeu. Briefing - Acordos internacionais em curso. Pilar comercial do Acordo de Associação UE-Mercosul*. Autora: Gisela Grieger. Disponível em: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2019/640138/EPRS_BRI\(2019\)640138_PT.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2019/640138/EPRS_BRI(2019)640138_PT.pdf)
- VAL, A.L. et al. (2010). *Amazônia: recursos hídricos e sustentabilidade. Águas do Brasil: análises estratégicas*. São Paulo: Instituto de Botânica, pp. 95-109. Disponível em: http://philip.inpa.gov.br/publ_livres/Preprints/2010/Val%20et%20al-Amaz%F4nia%20%20Recursos%20H%EEdricos-Preprint.pdf
- VALLS, L. (2020). Acordo Mercosul-União Europeia: novas reflexões. *Revista Conjuntura Econômica*, v. 73, n. 9, pp. 60-65. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rce/article/viewFile/81056/77391>
- ZHOURI, A. (2006). O ativismo transnacional pela Amazônia: entre a ecologia política e o ambientalismo de resultados. *Horizontes Antropológicos*, v. 12, n. 25, pp. 139-169. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0104-71832006000100008&script=sci_arttext&tlng=pt



JURI-DILEYC

