



## **Informe sobre la pregunta si el previsto Tratado de Libre Comercio entre la UE y Perú y Colombia se ha de concluir como acuerdo mixto**

### **1. Significado y conclusión de acuerdos mixtos**

Acuerdos mixtos son aquellos acuerdos internacionales en los que intervienen, por el lado europeo, tanto la Unión Europea como los Estados miembros como partes contratantes.<sup>1</sup> Ejemplo de ello son los acuerdos de asociación y de cooperación, pero también los tratados multilaterales como el Acuerdo sobre la OMC y los diferentes acuerdos sobre materias primas. Los acuerdos mixtos suponen un desafío<sup>2</sup> para la UE y sus Estados miembros en la coordinación práctica de las políticas y en la representación exterior de la UE, pero a la vez les permiten alcanzar juntos objetivos de la política exterior, respetando la división de competencias, sin que se produzca un fraccionamiento artificial de los acuerdos internacionales.<sup>3</sup> Los acuerdos mixtos reflejan la dimensión federativa de las relaciones exteriores de la UE.<sup>4</sup>

Los acuerdos mixtos requieren la aprobación de la Unión y de los 27 Estados miembros según las respectivas prescripciones constitucionales. En el caso del Derecho alemán, eso significa que el Bundestag tiene que aprobar el acuerdo según el artículo 59 apartado 2 primera frase de la Ley Fundamental. A nivel europeo es necesaria la aprobación del Parlamento Europeo según el artículo 218 apartado 6 subapartado 2 letra (a) TFUE.

### **2. Supuestos de los acuerdos mixtos**

Un acuerdo mixto es obligatorio si su contenido supera las competencias de la UE y recae en la demarcación de los Estados miembro.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> TJCE, dictamen 2/91 (convenio de la OIT), colección 1993, I- 1061 apartado 12.

<sup>2</sup> Rosas, Mixed Union – Mixed Agreements, en: Koskenniemi (ed.) International Law Aspects of the European Union, 1998, pp. 125-148.

<sup>3</sup> Sattler, Gemischte Abkommen und gemischte Mitgliedschaften der EG und ihrer Mitgliedsstaaten, 2007, p. 72.

<sup>4</sup> Weiler, The Constitution of Europe, 1999, p. 130.

<sup>5</sup> Nettesheim, Kompetenzen, en: von Bogdandy/Bast (eds.), Europäisches Verfassungsrecht, 2009, p. 432.

Ya que la UE, según el principio de atribución de competencias, sólo es responsable siempre y cuando el TUE y el TFUE le atribuyan tal competencia, los Estados miembros siguen siendo competentes en los casos restantes (artículo 4 apartado 1 TUE). Para la determinación de si un acuerdo ha de concluirse por fuerza como acuerdo mixto, se requiere la revisión del contenido del acuerdo atendiendo al reparto de competencias de la UE. En la práctica política, un gran número de los acuerdos internacionales se concluyen como acuerdos mixtos, sin aclarar previamente si ello resulta legalmente indispensable. De este modo se pretende reducir las divergencias internas en la UE.<sup>6</sup>

Una reflexión relevante para el Tratado de Libre Comercio entre la UE y Perú y Colombia concierne a la pregunta de si la competencia siquiera parcial de los Estados sobre el Tratado resulta en la conclusión obligatoria como acuerdo mixto. Se ha de subrayar aquí la estricta formalidad del reparto de competencias en la gobernanza multinivel, que no es susceptible de ser relativizada. En cuanto al problema (si fuera comparable) de la cuestión de la unanimidad o votación por mayoría cualificada en el Consejo, se ha reconocido que un acuerdo, aunque sólo contenga una prescripción que requiera una decisión unánime del Consejo, podrá aprobarse en su conjunto sólo con votación unánime. En la práctica de las instituciones de la Unión se describe esta relación de manera plástica como el “principio del pastis”, en alusión al fenómeno de que tan sólo una gota de pastis es suficiente para teñir la bebida. El anterior Comisario de Comercio *Pascal Lamy* describió este fenómeno respecto a las distribuciones de los votos en el Consejo así: „Under the Pastis principle, a little drop of unanimity can taint the entire glass of qualified majority voting water“.<sup>7</sup> („Según el principio del pastis, una pequeña gota de unanimidad puede teñir el vaso entero de agua del voto por mayoría cualificada.”)

Si esta regla es válida para la toma de decisiones en el Consejo, tanto más habrá de aplicarse en cuanto a la competencia de los acuerdos internacionales. Por extender la metáfora: si un tratado contiene tan sólo una gota que – también – concierne las competencias de los Estados miembros, se tiñe el tratado entero. Por consiguiente el tratado entero ha de concluirse como acuerdo mixto. Lo importante no es la idea clave del acuerdo si no el conjunto de las prescripciones y partes del acuerdo.

### **3. Atribución al Tratado de Libre Comercio entre la Unión Europea y Perú y Colombia**

El Tratado de Libre Comercio entre la UE y Perú y Colombia pretende en su versión actual en primera línea liberalizar el comercio entre las partes y establecer una zona de libre comercio (artículo 3 y 4 del borrador). Como tal recaería por principio en la competencia exclusiva de la UE, ya que, desde el Tratado de Lisboa, esta tiene competencia exclusiva para todos los ámbitos de la política comercial regulados en el Tratado (artículo 207 apartado 1 TFUE). Aunque algunas partes del Tratado superan lo establecido en el Derecho de la OMC (OMC-plus), se podrían considerar parte de la política comercial común.

El borrador del Tratado, sin embargo, contiene dos prescripciones que no forman parte del ámbito de la política comercial común, en concreto los artículos 1 y 2 del Tratado.

---

<sup>6</sup> Eeckhout, *External Relations of the European Union*, 2004, p. 198.

<sup>7</sup> Lamy, *The Convention and trade policy: concrete steps to enhance the EU's international profile*, [http://ec.europa.eu/archives/commission\\_1999\\_2004/lamy/speeches\\_articles/spla146\\_en.htm](http://ec.europa.eu/archives/commission_1999_2004/lamy/speeches_articles/spla146_en.htm)

Según el artículo 1, el respeto del principio democrático y de los derechos humanos fundamentales es un elemento central del Tratado en el que se basan las relaciones bilaterales. Se plantea la pregunta si la UE tiene competencia a este respecto. Según el artículo 21 apartado 2 letra b) TUE, la Unión puede determinar medidas para fomentar la democracia y el Estado de Derecho. El artículo 37 TUE autoriza a la Unión para la conclusión de tratados internacionales en los ámbitos de la política exterior y de seguridad común. En este sentido se podría argumentar aquí a favor de una competencia de la UE. Sin embargo, el artículo 1 del borrador del Tratado remite también al Acuerdo de Diálogo Político y Cooperación entre la Comunidad Andina y sus Estados miembros por un lado y la Comunidad Europea y sus Estados miembros por otro. Este se concluyó como acuerdo mixto. En función del contenido del Acuerdo de Cooperación, podría resultar también de aquí la necesidad de concluir un acuerdo mixto.

Según el artículo 2 del borrador, las partes acuerdan la cooperación respecto al desarme y la no proliferación de armas de destrucción masiva. A tal efecto se suma el cumplimiento de las obligaciones emanadas de tratados internacionales de desarme y no proliferación. No hay lugar a dudas de que la UE carece de competencia en esta materia. Es cierto que existe una competencia general para el fomento de la seguridad internacional según el artículo 21 apartado 2 letra c) TUE. No obstante, con ello difícilmente se alude al ámbito específico del desarme y la no proliferación. A diferencia de Perú y Colombia y de un gran número de Estados miembros de la UE, la UE misma no forma parte de un tratado de no proliferación de armas de destrucción masiva como p. ej. el Tratado sobre la no proliferación de las armas nucleares (TNP) o la Convención sobre armas biológicas (CAB). Por lo tanto, no puede cumplir por sí misma las obligaciones mencionadas en el artículo 2 del borrador. Si sólo la UE formara parte del Tratado de Libre Comercio, Perú y Colombia no se hallarían frente a una parte contratante en el artículo 2 con obligaciones correspondientes.

Ante esta situación se ha de suponer que el Tratado, en la versión de su borrador actual, es un acuerdo mixto, al que tienen que dar su adhesión tanto la UE como los Estados miembros.

Erlangen, 16 de marzo de 2011



Catedrático Dr. Markus Krajewski