

# ASPECTOS JURÍDICOS Y PERSPECTIVAS POLÍTICAS DE UNA POSIBLE RETIRADA DE LA UNIÓN EUROPEA POR PARTE DEL REINO UNIDO\*

## PERSPECTIVAS LEGAIS E POLÍTICAS DE UMA POSSÍVEL SAÍDA DA UNIÃO EUROPEIA PELO REINO UNIDO

*Werner Miguel Kühn Baca\*\**

---

**Resumen:** *El artículo ofrece un análisis de la situación actual de las relaciones entre el Reino Unido y la Unión Europea. El enfoque se encuentra en los aspectos jurídicos y las perspectivas políticas de una posible retirada por parte de este Estado miembro del proceso de integración europeo. Se evalúan los posibles escenarios y consecuencias, tomando en cuenta tanto el marco jurídico como el entorno político actual. En base a dicho análisis, se proponen soluciones que podrían satisfacer los intereses del Reino Unido y la Unión Europea.*

**Resumo:** *O artigo oferece uma análise da situação atual das relações entre o Reino Unido e a União Europeia. O tratamento encontra-se nos aspectos jurídicos e as perspectivas políticas de uma possível saída por parte deste Estado membro do processo de integração europeu. Avaliam-se os possíveis cenários e consequências, tomando em conta tanto o marco jurídico como o entorno político atual. Em base a dito análises, propõe-se a conhecer soluções que poderiam satisfazer os interesses do Reino Unido e a União Europeia.*

**Palabras clave:** Proceso de integración, Derecho de integración económica regional, Relaciones internacionales, Mercado interior, Libre circulación de personas, Tratados comerciales, Rescisión de un tratado internacional, Incertidumbre jurídica, Reino Unido, Unión Europea, Asociación Europea de

---

\* El trabajo original ha sido adaptado y modificado a los eventos políticos ocurridos y actuales discusiones jurídicas fue publicado en la revista *Política Internacional*, 2015, n° 115, p. 65-92

\*\* Doctorado en Derecho por la Universidad de Kiel (Alemania). Especialización en Derecho de la Comunidad Andina, del Mercosur, de la Unión Europea y del Espacio Económico Europeo. Ejerció de 2004 a 2012 la función de letrado en gabinetes de Abogados Generales en el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en Luxemburgo. Trabaja desde 2013 como funcionario jurídico en el Directorado Mercado Interior de la Autoridad de Vigilancia de la Asociación Europea de Libre Comercio ("EFTA Surveillance Authority") en Bruselas. Correo electrónico: E-mail: [iuseuropaeum@yahoo.de](mailto:iuseuropaeum@yahoo.de)

Libre Comercio, Brexit

**Palavras-chave:** Processo de integração, Direito de integração econômica regional, Relações internacionais, Mercado interno, Livre circulação de pessoas, Tratados comerciais, Rescisão de um tratado internacional, Insegurança jurídica, Reino Unido, União Europeia, Associação Europeia de Livre Comércio, Brexit

---

## 1. INTRODUCCIÓN

En un inicio, la posibilidad de que el Reino Unido abandonara la Unión Europea (“UE”) –el escenario comúnmente denominado “Brexit”–, parecía inverosímil a mucha gente. Sin embargo, este escenario se volvió menos improbable desde que el entonces Primer Ministro británico, David Cameron, anunciara su plan de someter la pertenencia del Reino Unido a este sistema de integración a un referéndum que se llevaría a cabo en 2017, en caso de que su partido permaneciese en el poder tras las elecciones generales del 7 de mayo de 2015. El 28 de mayo de 2015, es decir, a sólo pocas semanas después de que el partido conservador británico saliese victorioso de las urnas, el gobierno publicó su proyecto de ley destinado a poner en marcha el referéndum<sup>1</sup>. Finalmente, el 23 de junio de 2016, se llevó a cabo dicho referéndum, el cual se destacó por un voto ligeramente mayoritario a favor de una retirada<sup>2</sup>. Subsecuentemente, la nueva Primera Ministra, Theresa May, anunció su intención de respetar el voto popular<sup>3</sup>. Ante esta perspectiva, conviene estar consciente de los desafíos y riesgos que una posible retirada por parte del Reino Unido podría significar. El presente trabajo tiene precisamente como objetivo exponer los aspectos jurídicos a tenerse en cuenta, así como las opciones que el Reino Unido tendría. El análisis tendrá en consideración las dificultades jurídicas, económicas y prácticas a hacerse frente.

## 2. LA SITUACIÓN ACTUAL

Paradójicamente, el Reino Unido abandonaría la UE en un

---

1 El texto del proyecto de ley sobre el referéndum británico está disponible en la página web del Parlamento británico: <<http://services.parliament.uk/bills/2015-16/europeanunionreferendum.html>> [consultado 19.7.2016]

2 Datos oficiales: A favor de una retirada (“leave”): 17,410,742 votos (51.89%) / A favor de una permanencia (“remain”) 16,141,241 48.11%

3 Extracto del discurso de la Primera Ministra británica, Theresa May, del 11 de julio 2016: “No podría ser más clara. ‘Brexit’ significa ‘Brexit’. Y vamos a hacer un éxito de ello. No habrá intentos para permanecer dentro de la UE, no habrá intentos para volver a acceder por la puerta trasera, y no habrá ningún segundo referéndum. El país votó a favor de abandonar la UE, y como Primera Ministra me aseguraré de que dejemos la UE.” (disponible bajo el siguiente enlace: <[http://www.theresa2016.co.uk/we\\_can\\_make\\_britain\\_a\\_country\\_that\\_works\\_for\\_everyone](http://www.theresa2016.co.uk/we_can_make_britain_a_country_that_works_for_everyone)>)

momento en que habría alcanzado la mayoría de los objetivos trazados en su política europea:

- Ampliar la UE en su extensión territorial sin profundizar la integración, ni modificar sus instituciones, al mismo tiempo que obtendría una rebaja en su aportación a las finanzas de la UE;
- Mantener todos los beneficios que da el mercado interior de la UE, al mismo tiempo de conseguir numerosos “opt-outs” en varias políticas (la moneda común; el espacio Schengen; el espacio de libertad, seguridad y justicia) y de fomentar una política liberal de mercado;
- Preservar el control sobre la política exterior y de defensa británica, al mismo tiempo de guardar un derecho de veto respecto a cualquier decisión en el ámbito de la política exterior y de defensa europea, de frenar toda tentativa de avanzar en dicho ámbito y de impulsar la política comercial común de la UE;
- Obtener un mejor control de la subsidiariedad y, finalmente, neutralizar todo intento de introducir símbolos federalistas en el interior de la UE.

A pesar de esta situación poco beneficiosa para la integración europea, es interesante constatar que la mayoría, por no decir la totalidad, de los Estados miembros de la UE preferiría que el Reino Unido permaneciera como miembro. Sus gobiernos han señalado la intención de ayudar a este Estado miembro a encontrar maneras y medios para lograrlo<sup>4</sup>. Sin embargo, han indicado también que no están dispuestos a conseguirlo a cualquier precio.

### 3. EL MARCO JURÍDICO APLICABLE

A fin de reconocer las posibles opciones del Reino Unido, resulta conveniente determinar el marco jurídico aplicable. Si decidiese retirarse de la UE, en base a qué fundamento jurídico y conforme a qué procedimiento podría hacerlo? La *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales*<sup>5</sup>, la cual, si bien aún no ha entrado en vigor, codifica en

---

<sup>4</sup> Véase el comentario conciliador de la Canciller alemana Angela Merkel respecto a la propuesta del entonces Primer Ministro británico David Cameron de “repatriar ciertas competencias” previamente atribuidas a la UE: <<http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/europe/germany/10243695/Angela-Merkel-Brussels-should-return-powers.html>> [consultado 23.8.2015].

<sup>5</sup> *Convención sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales*, suscrita en Viena, el 21 de marzo de 1986 (Doc. A/CONF.129/15). Se considera prudente recurrir a este instrumento jurídico y no a la *Convención sobre el Derecho de los Tratados*, suscrita en Viena, el 23 de mayo de 1969 (Doc. A/CONF.39/27), debido a que la UE no constituye un Estado en su forma actual, sino una organización

parte Derecho internacional consuetudinario<sup>6</sup>, establece en su artículo 54 que “la terminación de un tratado o la retirada de una parte podrán tener lugar a) conforme a las disposiciones del tratado; o b) en cualquier momento, por consentimiento de todas las partes después de consultar a los Estados contratantes y a las organizaciones contratantes”. En el caso de la UE, se cumple la primera opción. El artículo 50 del Tratado sobre la UE (“TUE”), una disposición incorporada en los tratados constitutivos de la UE por el Tratado de Lisboa<sup>7</sup>, es pertinente al respecto. Dicha disposición establece lo siguiente:

“1. Todo Estado miembro podrá decidir, de conformidad con sus normas constitucionales, retirarse de la Unión.

2. El Estado miembro que decida retirarse notificará su intención al Consejo Europeo. A la luz de las orientaciones del Consejo Europeo, la Unión negociará y celebrará con ese Estado un acuerdo que establecerá la forma de su retirada, teniendo en cuenta el marco de sus relaciones futuras con la Unión. Este acuerdo se negociará con arreglo al apartado 3 del artículo 218 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. El Consejo lo celebrará en nombre de la Unión por mayoría cualificada, previa aprobación del Parlamento Europeo.

3. Los Tratados dejarán de aplicarse al Estado de que se trate a partir de la fecha de entrada en vigor del acuerdo de retirada o, en su defecto, a los dos años de la notificación a que se refiere el apartado 2, salvo si el Consejo Europeo, de acuerdo con dicho Estado, decide por unanimidad prorrogar dicho plazo.

4. A efectos de los apartados 2 y 3, el miembro del Consejo Europeo y del Consejo que represente al Estado miembro que se retire no participará ni en las deliberaciones ni en las decisiones del Consejo Europeo o del Consejo que le afecten.

La mayoría cualificada se definirá de conformidad con la letra b) del apartado 3 del artículo 238 del Tratado de Funcionamiento de la Unión

---

internacional. La convención de 1986 contiene disposiciones específicamente creadas para tomar en cuenta las características propias de las organizaciones internacionales. Por lo tanto, debe considerarse *lex specialis* frente a la convención de 1969, aplicable únicamente a Estados, si bien es cierto que esta última ha servido como fuente de inspiración en su elaboración.

6 Conforme al artículo 38(1)(b) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, “la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho”, constituye una de las fuentes del Derecho internacional público. Actualmente, la convención de 1986 ha sido ratificada por 43 Estados (noviembre de 2015; ver recopilación de tratados en la página web de la ONU), sin contar las alrededor de 12 organizaciones internacionales que también lo han hecho. Esto indica un alto grado de reconocimiento por parte de la comunidad internacional. Además, cabe destacar que dicho instrumento recoge varias disposiciones ya contenidas en la convención de 1969, la cual constituye indudablemente derecho consuetudinario, aplicándolas *mutatis mutandi* a las relaciones entre Estados y organizaciones internacionales.

7 El Tratado de Lisboa entró en vigor el 1 de diciembre de 2009. Anteriormente, la posibilidad de denunciar los Tratados constitutivos de la UE fue un tema muy controvertido en la práctica y doctrina jurídica.

Europea.

5. Si el Estado miembro que se ha retirado de la Unión solicita de nuevo la adhesión, su solicitud se someterá al procedimiento establecido en el artículo 49”.

Resulta claro de la lectura del primer párrafo del artículo 50 TUE que, en el Derecho de la UE, la decisión de retirarse de dicho sistema de integración es de carácter unilateral. Le corresponde exclusivamente al Estado respectivo, sin necesidad de acuerdo con los demás Estados miembros. Ni siquiera habría necesidad de presentar explicaciones o justificación alguna. Únicamente debe ser tomada por el respectivo Estado miembro “de conformidad con sus normas constitucionales”. El respeto de este requisito sólo puede ser verificado por las autoridades de aquel Estado<sup>8</sup>. Obviamente, esto debería efectuarse antes que se notifique la decisión de retirada a la UE.

El segundo párrafo del artículo 50 TUE prevé un procedimiento opcional que, en principio, debería ser seguido. Este procedimiento permite negociar un acuerdo de retirada entre el respectivo Estado miembro y el resto de la UE. Si las negociaciones entre el Reino Unido y la UE tuviesen éxito, la fecha de la retirada sería la fecha de entrada en vigor de dicho acuerdo. De lo contrario, si tal acuerdo no fuese concluido, la retirada tendría efecto automáticamente al cabo de dos años tras su notificación al Consejo Europeo por parte del Reino Unido.

En caso de que un acuerdo de retirada no fuese concluido, el Reino Unido ciertamente trataría de negociar y concluir otro tipo de acuerdo con la UE. Esto sería sumamente conveniente a fin de definir la nueva relación comercial entre ellos. Para la economía británica sería ideal que dicho acuerdo garantizara el mayor acceso posible al mercado interior de la UE. En todo caso, cualquiera sea la opción que se escoja, sería apropiado adoptar ciertas medidas transitorias. Esto se debe a que las economías del Reino Unido y del resto de la UE, después de más de 40 años de integración<sup>9</sup>, están cada vez más entrelazadas y son, por lo tanto, interdependientes (comercio en bienes y servicios, inversiones, movilidad de personas, sea en su calidad de trabajadores o

---

8 Si bien es cierto que no existe ningún impedimento legal, no es menos cierto que la decisión de abandonar la UE no debería ser tomada precipitadamente. Cabe recordar que existe una cierta “tensión” entre la disposición del artículo 50 TUE que reglamenta tal retirada y las disposiciones de los artículos 53 TUE y 356 TFUE, las cuales prevén que los tratados constitutivos de la UE han sido concluidos “por un período de tiempo ilimitado”. De ello se desprende el carácter especial del sistema de integración europeo que lo diferencia claramente de otros acuerdos multilaterales entre los Estados europeos. Se podría incluso plantear la cuestión de si los tratados constitutivos de la UE no asientan la base para la creación de una “comunidad de destino” (“*Schicksalsgemeinschaft*” en alemán), según el concepto de la teoría general del Estado. Por lo tanto, una retirada de la UE por parte de un Estado miembro sólo debería ser efectuado como *ultima ratio* en el caso de un grave conflicto entre la UE y un Estado miembro.

9 La adhesión del Reino Unido a la UE tuvo efecto el 1 de enero de 1973.

de pensionistas). Millones de ciudadanos británicos se benefician de su calidad de ciudadanos de la UE, viviendo en otros Estados miembros, al mismo tiempo que millones de otros ciudadanos de la UE viven en el Reino Unido<sup>10</sup>. Muchas industrias y empresas están establecidas tanto en el Reino Unido como en el continente. Los intercambios de mercancías y servicios son intensos.

Durante el periodo necesario para negociar, suscribir y ratificar un acuerdo de retirada de la UE, el Reino Unido permanecería como Estado miembro de pleno derecho de la UE desde un punto de vista jurídico. Sus ciudadanos podrían, en principio, seguir ejerciendo sus plenos derechos en todas las instituciones de la UE. La única excepción legal prevista en el artículo 50(4) TUE, indica que su representante en el Consejo Europeo (primer ministro) y en el Consejo (ministros), así como en sus órganos preparatorios (embajador en el Consejo de Representantes Permanentes, diplomáticos y funcionarios en otras instituciones), no estarán autorizados a participar en la negociación del futuro acuerdo de retirada en representación de la UE. Desde un punto de vista político y práctico es probable que la actual capacidad del Reino Unido para ejercer influencia en el funcionamiento de la UE y en decisiones adoptadas por las instituciones europeas sería seriamente afectada, incluyendo materias no relacionadas al proceso de retirada.

Es interesante resaltar el hecho de que, contrario a lo que se prevé en el caso del acceso de un nuevo Estado miembro a la UE (regulado en el artículo 49 TUE), y en el caso de una modificación de los tratados constitutivos de la UE (regulado en el artículo 48 TUE), el artículo 50 TUE no requiere ni un acuerdo común en el Consejo, ni tampoco una ratificación por parte de otros Estados miembros, para que un acuerdo de retirada pueda ser concluido. Y esto a pesar de que el acuerdo de retirada necesariamente deberá estar acompañado de algunas modificaciones a los tratados constitutivos de la UE, por ejemplo, del artículo 52 TUE, el cual enumera a los Estados miembros<sup>11</sup>. Esto demuestra que los autores de los tratados, conscientes de las dificultades, pero también de la necesidad política de que la UE no sea vista como una organización que retrasa la retirada de unos de sus miembros, trataron de facilitar el procedimiento.

De todas formas, debido a la complejidad de la materia, es probable, por no decir seguro, que el plazo de dos años previsto en el artículo 50 TUE no será suficiente para reglamentar todos los detalles de manera exhaustiva. En tal caso, el artículo 50(3) TUE, prevé que

---

10 Conforme a las cifras del gobierno británico, 2.7 millones de ciudadanos de otros Estados miembros de la UE viven en el Reino Unido, mientras que 1.3 millones de ciudadanos británicos viven en el resto del territorio de la UE. Véase las cifras recopiladas bajo el siguiente enlace: <<http://www.theguardian.com/uk-news/2015/jan/19/sp-thousands-britons-claim-benefits-eu>> [consultado 23.8.2015].

11 Además de ciertas modificaciones de índole institucional, cómo el número de votos en el Consejo y de eurodiputados en el Parlamento Europeo.



este plazo puede ser ampliado. Un plazo más largo podría también ser necesario para que el Reino Unido prepare la legislación nacional necesaria para sustituir los actos jurídicos de la UE. De considerarse apropiado, algunas disposiciones del acuerdo de retirada podrían ser aplicadas provisionalmente a partir del momento de la firma del acuerdo, mientras que se aguarda su conclusión por ambas partes.

Además del acuerdo de retirada, un tratado modificadorio debería ser adoptado paralelamente, basado en el artículo 48 TUE, ya que el artículo 50 TUE no prevé que el acuerdo de retirada podrá contener modificaciones a los tratados constitutivos de la UE. El acuerdo de retirada no constituiría Derecho primario y, por lo tanto, estaría sujeto a la jurisdicción del Tribunal de Justicia de la UE.

#### **4. EVITAR UN “BREXIT” OBTENIENDO UN ESTATUS ESPECIAL COMO SEMI-ESTADO MIEMBRO**

Antes de discutir lo que podría ocurrir en el caso de una retirada del Reino Unido, conviene examinar brevemente otro escenario que parece ser el más favorecido por cierta gente en Londres. De acuerdo a este escenario, el Reino Unido podría permanecer legalmente un Estado miembro de la UE al mismo tiempo que obtendría un estatus especial en los tratados constitutivos. Este estatus especial podría, conforme a ciertas opiniones, permitirle seguir participando tanto en el mercado interior como en el respectivo proceso decisorio de la UE, al mismo tiempo que obtendría el derecho de abstenerse de participar en otras políticas.

Resulta obvio que los tratados de la UE actualmente no prevén tal posibilidad. Por lo tanto, deberían ser modificados. Conforme al artículo 48 TUE, esto requeriría un común acuerdo y una ratificación de las modificaciones por todos los estados miembros “*conforme a sus respectivos requisitos constitucionales*”, lo cual podría exigir un referéndum en algunos Estados miembros, como es el caso de la República de Irlanda.

La sincronización del procedimiento a seguir en tal caso podría ser de gran dificultad: quien debería primeramente ratificar las modificaciones necesarias a los tratados de la UE? Debería ser el Reino Unido, organizando un referéndum inmediatamente después de la conclusión exitosa de las negociaciones con la UE? En tal caso, sería difícil para el gobierno británico convencer al pueblo británico de votar en favor de un texto que cualquier otro de los demás 27 Estados miembros podría rechazar después. Por tal razón, las autoridades británicas podrían exigir de sus demás colegas en la UE aceptar ser los primeros en ratificar la revisión de los tratados, a fin de que el pueblo británico esté seguro respecto a lo que estaría llamado a aprobar en el referéndum.

Sin embargo, resulta difícil imaginar cómo podría ser posible

convencer a los demás 27 Estados miembros de organizar un procedimiento altamente sensible desde un punto de vista político como el de tratar de ratificar un nuevo tratado modificadorio para la UE. Esto resulta particularmente difícil en la situación política actual y sin ni siquiera saber si el pueblo británico aceptaría posteriormente los resultados a los que se ha llegado en las negociaciones. Conviene agregar que obtener dichas modificaciones tomaría mucho tiempo. El procedimiento causaría, por lo tanto, serias dificultades políticas. Dificultades similares serían provocadas por cualquier escenario en el que se previera modificación alguna de los actuales tratados constitutivos de la UE.

Además, el escenario mencionado anteriormente también suscitaría serios interrogantes de carácter sustancial. De hecho, las instituciones de la UE y los demás Estados miembros tendrían razones imperativas para no aceptar un estatus especial para el Reino Unido del tipo descrito, ya que:

- Esto afectaría la autonomía decisoria de la UE<sup>12</sup> en materias que constituyen su razón de ser misma y, por lo tanto, cuestionaría su existencia;
- Dicho estatus sería sumamente atractivo para algunos Estados no miembros de la UE, ya que podría abrir la puerta a solicitudes de dichos Estados, tales como Suiza, Noruega, Islandia, Liechtenstein y los tres microestados de la periferia (Andorra, Mónaco y San Marino)<sup>13</sup>. Por otra parte, podría convertirse en un problema doméstico en ciertos Estados miembros, tales como Suecia, Dinamarca y otros, donde partidos euroescépticos podrían plantearse esa idea, creando un nuevo problema existencial para la UE;
- La esperanza de que dicha propuesta pudiera ser exitosa se basa en una evaluación demasiado optimista el poder negociador

---

12 El principio de la autonomía del ordenamiento jurídico de la UE implica la necesidad de preservar su estructura y sus objetivos frente a injerencias por parte de los Estados miembros, de Estados terceros u organismos internacionales. La salvaguardia de dicha autonomía es considerada esencial para asegurar el funcionamiento de la UE y ha sido defendida por el TJUE en su jurisprudencia (véase el dictamen del TJUE en el asunto 1/91, *Creación del EEE*, Rec. 1991, p. I-6079, par. 30, 35, 47; dictamen en el asunto 2/13, *Adhesión de la UE a la Convención Europea de Derechos Humanos*, ECLI:EU:C:2014:2454, par. 170, 174, 176).

13 El 16 de diciembre de 2014, el Consejo de la UE autorizó a la Comisión Europea a iniciar negociaciones con Andorra, Mónaco y San Marino, con miras a suscribir uno o más acuerdos de asociación, a fin de tomar en cuenta su creciente participación en el mercado interior de la UE, así como en las políticas horizontales y accesorias (ver documento No 16583/14 del Consejo de la UE, titulado *Council conclusions on an homogeneous extended single market and EU relations with Non-EU Western European countries*, con fecha de 16 de diciembre de 2014). Asimismo, el Consejo reiteró su intención de tomar en cuenta la situación especial de estos Estados durante las negociaciones, conforme a la declaración relativa al artículo 8 TUE. Dicha declaración fue hecha en el marco de la Conferencia Intergubernamental que adoptó el Tratado de Lisboa, anexa al Acta Final y dice “La Unión tendrá en cuenta la situación particular de los países de pequeña dimensión territorial que mantienen con ella relaciones específicas de proximidad”.



del Reino Unido: mientras que 50% de sus exportaciones va al resto de la UE, el resto de la UE exporta únicamente 10% de sus productos al Reino Unido<sup>14</sup>. Debido a ello, su poder negociador no podría ser tan fuerte como algunos piensan. Además, la mitad del surplus comercial del Reino Unido proviene de sólo dos estados miembros - los Países Bajos y Alemania -, mientras que una revisión de los tratados de la UE requeriría también el voto positivo de los demás 25 Estados miembros, entre otros aquellos que sufren de un déficit comercial con el Reino Unido.

Tomando estos elementos en cuenta, resulta plausible que la UE acepte otorgar al Reino Unido un estatus especial de semi-miembro? Es poco probable que esto ocurra. Es más realista pensar que la UE mantendrá su política habitual. Esto significa que un posible acuerdo debería prever que el Reino Unido tendrá la obligación de respetar el acervo comunitario y su evolución dinámica, tal como lo prescribe la UE, sin tener derecho a participar en su evolución. Sería poco razonable esperar que la UE haga una excepción a esas reglas y abandone el principio fundamental de salvaguardar la autonomía de su procedimiento decisorio. Conviene recordar en este contexto que dicha política siempre fue apoyada en el pasado por las autoridades británicas, tanto en el parlamento nacional como en el gobierno mismo. El principio según el cual, en el mercado interior, todos los operadores económicos deben respetar las mismas reglas, que la interpretación de dichas reglas debe ser igual para todos, y que su implementación debe ser garantizada legalmente, no puede conocer excepciones.

Esto significa igualmente que preservar las principales características específicas del derecho de la UE (y del EEE) sería esencial. Cabe recordar que, comparado al derecho internacional público, dichas especificidades son la primacía, el efecto directo, la uniformidad de la interpretación, la ausencia de reciprocidad, un control de implementación por una Comisión independiente y sanciones (de ser necesarias) impuestas por un tribunal de justicia independiente. Estas características hacen que el mercado interior sea fiable para operadores económicos, cuya confianza es esencial. Esta es la razón por la cual la preservación de las características del derecho europeo sería uno de los principios básicos que determinarían la posición negociadora de la UE.

Se debe esperar que las condiciones impuestas por la UE incluirían en todo caso la no-participación en el proceso legislativo en el Parlamento Europeo y en el Consejo. Estas implicaría la aceptación del rol de la Comisión Europea y del TJUE, sin que un ciudadano británico pueda ser miembro de estas instituciones. A todo esto se añadiría la obligación de

---

<sup>14</sup> Véase el reporte final de la *CER Commission on the UK and the EU single market*, titulado *The economic consequences of leaving the EU* de junio de 2014.

pagar una contribución financiera, inferior pero de magnitud comparable a la actual contribución británica per cápita a las finanzas de la UE. Un esquema comparable se puede encontrar en el objetivo trazado por la UE en el mandato negociador otorgado en mayo del 2014 a la Comisión Europea con miras a concluir un acuerdo con Suiza.

Una solución distinta, en la que excepcionalmente se atribuiría un estatus especial al Reino Unido, dándole ventajas que se han denegado continuamente a Noruega, Suiza y demás Estados, no sería aceptable ni para los Estados miembros, ni para las instituciones de la UE.

Para concluir, aún suponiendo que este primer escenario pudiera no afectar las disposiciones sobre la libre circulación de personas, garantizada en los tratados constitutivos de la UE, sus perspectivas de éxito serían muy improbables.

## **5. LAS SIETE OPCIONES LEGALES UNA VEZ LLEVADO A CABO EL “BREXIT”**

A diferencia de lo explicado anteriormente, un escenario en el cual el Reino Unido abandonaría la UE no dependería de ninguna decisión por parte de las instituciones europeas o de los demás Estados miembros. Sería más bien una decisión unilateral que el Reino Unido tomaría libremente<sup>15</sup>, sin que los demás Estados miembros pudieran oponerse. Ellos no podrían obligar al Reino Unido a permanecer en la UE. El problema al que se enfrentaría el Reino Unido consistiría en establecer una nueva relación con el resto de la UE, lo que parece inevitable debido a la geografía, la historia, los vínculos comerciales e interpersonales entre las naciones europeas<sup>16</sup>. Esto, sin embargo, una

---

15 Tal como se ha señalado anteriormente, el artículo 50(2) TUE exige únicamente una “notificación” al Consejo Europeo, la cual da formalmente inicio al procedimiento de retirada. De esto hay que distinguir el procedimiento previo a seguirse a nivel nacional. El artículo 50(1) TUE establece que “todo Estado miembro podrá decidir, *de conformidad con sus normas constitucionales*, retirarse de la Unión.” Actualmente, los requisitos constitucionales son objeto de discusión en el Reino Unido. Además, grupos de interés han llevado el asunto a los tribunales. Más concretamente, se trata de establecer quien tiene el poder de iniciar el procedimiento de retirada previsto en el artículo 50(2) TUE, el gobierno o el parlamento británico. Existe consenso en que el referéndum por sí sólo no puede producir tal efecto. Se constatan, en principio, cuatro opiniones distintas: 1) El gobierno británico tendría el poder de invocar el artículo 50(2) TUE en base a su prerrogativa en el ámbito de las relaciones internacionales, 2) el gobierno requeriría de una autorización del parlamento, quién crearía la base legal para una retirada de la UE, 3) el gobierno podría invocar el artículo 50(2) TUE conforme a una base legal que se encontraría en la ley de adhesión a la proceso de integración europeo [artículo 2(2) del *European Communities Act 1972*] y 4) supuestamente existiría una regla constitucional que exigiría la participación del parlamento británico antes de invocar el artículo 50(2) TUE (véase GEORGOPOULOUS, A., “*Brexit*”, *Article 50 TEU and the Constitutional Significance of the UK Referendum*”, disponible bajo el siguiente enlace: <<http://www.ejiltalk.org/brexit-article-50-teu-and-the-constitutional-significance-of-the-uk-referendum/>>

16 Desde la perspectiva de la EU, conviene no olvidar el artículo 8(1) TUE, el cual toma en cuenta la relación especial entre las naciones europeas y, por lo tanto, establece que “la Unión desarrollará con los países vecinos relaciones preferentes, con el objetivo de establecer un

vez efectuada la retirada, no sería ni fácil ni rápido<sup>17</sup>.

Se podrían imaginar siete opciones para un nuevo tipo de relación institucional que se podría establecer entre en la UE y el Reino Unido después de un Brexit. Como se demostrará más adelante, ninguna de dichas opciones parece ser satisfactoria para el Reino Unido.

### **5.1. Conforme a una primera opción, el acuerdo de retirada mismo podría crear una nueva relación institucional entre la UE y el Reino Unido**

Las negociaciones de un acuerdo de retirada serían extremadamente difíciles. Los negociadores británicos podrían tratar de seleccionar entre las políticas de la UE y, por lo tanto, seguir una estrategia “sectorial” en lugar de una estrategia “global”. Más concretamente, eso significaría que el gobierno británico trataría de preservar los beneficios obtenidos de las políticas de la UE y especialmente del mercado interior europeo. Solicitaría preservar dichos beneficios para la mayoría de los sectores de la economía británica, respondiendo así a los intereses nacionales del Reino Unido.

Al mismo tiempo trataría de evitar, o más bien de minimizar los costes financieros, económicos, legales y políticos de la retirada. De hecho, el gobierno británico intentaría demostrar a su población que ha “recuperado su plena soberanía”. Intentaría hacerlo al mismo tiempo que evitaría perder demasiados beneficios, tratando de no poner en peligro la economía del país, el estilo de vida de sus ciudadanos y el papel del Reino Unido en la escena internacional.

Sin embargo, como ya se mencionado, el poder negociador del Reino Unido no podría ser tan considerable como algunos lo piensan. Es importante enfatizar que las directrices de un posible acuerdo requeriría el consenso del Consejo Europeo, es decir de los jefes de Estado o jefes de gobierno de todos los demás 27 Estados miembros, entre los cuales figuran algunos con déficit comerciales con el Reino Unido.

---

espacio de prosperidad y de buena vecindad basado en los valores de la Unión y caracterizado por unas relaciones estrechas y pacíficas fundadas en la cooperación.” Conforme al artículo 8(2) TUE, los acuerdos específicos celebrados con dichos países podrán incluir derechos y obligaciones recíprocos, así como la posibilidad de realizar acciones en común.

17 Basta simplemente consultar el artículo 50(5) TUE, el cual establece que “si el Estado miembro que se ha retirado de la Unión solicita de nuevo la adhesión, su solicitud se someterá al procedimiento establecido en el artículo 49”. Dado el hecho de que el artículo 49 TUE no contiene disposición alguna relativa a antiguos miembros, se puede suponer que una negociación de la nueva relación, una vez llevado a cabo la retirada de la UE, no estaría acompañada de ningún tipo de privilegio. Dicho Estado sería tratado como cualquier otro Estado tercero de Europa, lo que se puede deducir de la referencia en el artículo 50(2) TFUE al artículo 218(3) TFUE, el cual se encuentra en el Título IV (“acuerdos internacionales” con Estados terceros) del TFUE. Tampoco implicaría la existencia de un derecho automático a volver a adherirse a la UE. Estos principios se pueden aplicar, de manera análoga, al proceso de negociación discutido en el presente estudio.

Por parte de la UE, de las instituciones y en particular de la Comisión Europea que sería la parte negociadora<sup>18</sup>, tratarían de preservar la autonomía decisoria. Igualmente exigirían verse atribuida la capacidad de controlar el respeto de las futuras obligaciones asumidas por el Reino Unido. Éste sería uno de los principios esenciales en los cuales se basaría la posición negociadora de la UE. Además, trataría de resistir una estrategia sectorial de los negociadores británicos, aunque tal estrategia sería difícil de evitar, ya que el Reino Unido desearía no estar más vinculado a ciertas políticas de la UE. Esto podría del caso de la política agrícola común, de la política de pesca, de la política de cohesión económica social y territorial o de los pocos tratados en materia de política social. Es probable que la UE debería aceptar en parte la estrategia británica de “*cherry picking*” (elección al antojo).

En áreas relacionadas al mercado interior europeo, las cuales estarían cubiertas por el acuerdo entre la UE y el Reino Unido, éste último estaría en todo caso obligado, a fin de preservar las mismas condiciones de competencia para todos los operadores económicos del mercado interior, a respetar la legislación pertinente sin, no obstante, tener el derecho a influir en su contenido. Además, debería aceptar tener que pagar una importante contribución financiera, tal como lo demuestra el ejemplo de las actuales contribuciones financieras de Noruega y Suiza<sup>19</sup>.

Durante las negociaciones, cada miembro del Consejo Europeo obviamente actuaría conforme a los intereses del Estado que representa. La decisión de concluir un acuerdo de retirada debería ser adoptada por esa instancia con una mayoría cualificada de votos, con la aprobación del Parlamento Europeo, el cual tendría derecho de veto<sup>20</sup>. Excepto si el acuerdo se extendiera a áreas cubiertas por los poderes de los Estados miembros, lo que normalmente no debería ser el caso, no se requeriría una ratificación por parte de ellos. Aparte de esto, un acuerdo debería negociarse y suscribirse posteriormente con los Estados de la Asociación Europea de Libre Comercio (“EFTA”, por sus siglas en inglés) pertenecientes al Espacio Económico Europeo (y ratificado por la UE,

---

18 Conforme al artículo 17(1) TUE, “la Comisión Europea asume la representación exterior de la UE”. Asimismo se desprende del artículo 218(3) TFUE que “la Comisión presentará recomendaciones al Consejo, que adoptará una decisión por la que se autorice la apertura de negociaciones y se designe, en función de la materia del acuerdo previsto, al negociador o al jefe del equipo de negociación de la Unión”. El artículo 218(4) TFUE dispone además que “el Consejo podrá dictar directrices al negociador y designar un comité especial, al que deberá consultarse durante las negociaciones”. En su sentencia de 16 de julio de 2015, dictada en el asunto C-425/13, *Comisión/Consejo*, ECLI:EU:C:2015:483, el TJUE se pronunció acerca de las respectivas competencias de la Comisión y del Consejo, así como del comité especial designado por él, en el marco de negociaciones internacionales.

19 Al igual que los demás Estados de EFTA, Suiza tiene que pagar una contribución financiera a la UE por su participación en el mercado interior europeo. Actualmente, la contribución de Suiza es equivalente al 55% de la actual contribución neta del Reino Unido.

20 Ver artículo 50(2) TUE. La mayoría cualificada en el Consejo sería calculada de acuerdo al artículo 238(3)(b) TFUE.

el Reino Unido, por los 27 restantes Estados miembros de la UE y por los 3 Estados de EFTA)<sup>21</sup>.

Finalmente, cabe recordar que una vez acabada la negociación, conforme al artículo 218(11) del Tratado sobre el funcionamiento de la UE (“TFUE”), “un Estado miembro, el Parlamento Europeo, el Consejo o la Comisión podrán solicitar el dictamen del Tribunal de Justicia sobre la compatibilidad con los Tratados de cualquier acuerdo previsto”. De acuerdo a esta disposición, “en caso de dictamen negativo del Tribunal de Justicia, el acuerdo previsto no podrá entrar en vigor, salvo modificación de éste o revisión de los Tratados”. La aplicación de este procedimiento podría convertirse en un motivo de retraso.

## **5.2. La segunda opción para el Reino Unido podría ser la de intentar convertirse en un miembro del Espacio Económico Europeo (EEE), al igual que Islandia, Liechtenstein y Noruega, así como los demás 27 Estados miembros de la UE**

Resulta difícil imaginar cuál podría ser el incentivo de la UE para obligar al Reino Unido a adherirse al EEE que (lo que implicaría jurídicamente que también debería adherirse a EFTA)<sup>22</sup>. Es dudoso que aceptase esta opción<sup>23</sup>.

Esta opción tendría ciertamente la ventaja de la simplicidad. El acuerdo EEE permite a tres de los cuatro Estados EFTA (Islandia, Liechtenstein y Noruega, sin Suiza) participar en gran parte del

---

21 El Espacio Económico Europeo (EEE) fue creado por medio de varios acuerdos suscritos en 1992. Se compone actualmente de 28 Estados miembros de la UE y tres de los cuatros Estados de EFTA. Su objetivo es establecer una asociación entre ambos bloques, formando un mercado interior homogéneo en el que rigen las cuatro libertades fundamentales (libre circulación de mercancías, de personas, de prestación de servicios y de capitales). Para mayor información léase KÜHN, W. M. “Reflexiones sobre una posible convergencia regional con la participación de la Comunidad Andina y el MERCOSUR – Lecciones de la experiencia integracionista europea”. *Política Internacional*. 2013, n° 109. p. 153.

22 Partes contratantes del acuerdo del EEE son, por una parte, los Estados que conforman EFTA y, por otra, la Unión Europea y sus Estados miembros. Véase artículo 2(b) y (c) EEE que define el término de “partes contratantes”.

23 Véase el documento “*Research Paper of the House of Commons 13/42*”, p. 17, en el cual el Comité de Asuntos Exteriores del House of Commons comparte la opinión del gobierno británico en que la posición de Noruega como miembro del EEE no sería adecuada para el Reino Unido en caso de que éste decidiera abandonar la UE, ya que estaría obligado a adoptar parte o la totalidad de las normas que reglamentan el Derecho de la UE en materia de mercado interior sin ningún poder efectivo para modificarlo. El Comité indica que, de querer el Reino Unido permanecer en el mercado interior, este Estado debería seguir siendo miembro de la UE o iniciar un esfuerzo para lograr una modificación institucional radical, a fin de que todos los Estados que participan en el mercado interior obtengan derechos decisorios.

Independientemente de esto, es interesante constatar que el gobierno noruego mismo ha tratado de convencer al Reino Unido de no optar por una salida de la UE, cómo se desprende del discurso pronunciado por el ministro de asuntos europeos el 24 de febrero de 2014 en Londres, publicado bajo el título “*Why a country outside the EU thinks an EU member state should not leave*” disponible en la página web del gobierno noruego: <[www.regjeringen.no/no/aktuell/membership\\_eu/id2397358](http://www.regjeringen.no/no/aktuell/membership_eu/id2397358)> [consultado 23.8.2015].

mercado interior de la UE y de beneficiarse de las cuatro libertades fundamentales, sin asumir obligaciones derivadas de otras políticas de la Unión, tal como la agricultura, la pesca, asuntos judiciales, política exterior, etc. Dichos Estados están obligados a seguir la evolución de la legislación de la UE relativa al mercado interior, sin tener derecho a influenciar mucho de su contenido.

Sin embargo, el EEE no está funcionando de manera óptima. En un documento con fecha del 7 de diciembre de 2012, el Servicio Europeo de Acción Exterior y la Comisión Europea se quejaron de los retrasos por parte de los tres Estados EFTA en aceptar nuevos actos jurídicos de la UE<sup>24</sup>. Alrededor de 580 actos jurídicos no han sido incorporados al acuerdo EEE, algunos de ellos importantes, por ejemplo las decisiones que establecen las agencias de la UE en materia de supervisión financiera<sup>25</sup>. Sin embargo, para que el mercado interior europeo funcione de manera homogénea y se garantice la necesaria seguridad jurídica en todo el EEE, es necesario que los actos jurídicos que lo regulan entren en vigor y sean aplicables casi de manera simultánea tanto en el pilar UE como en el pilar EFTA<sup>26</sup>. En las conclusiones adoptadas por el Consejo de Unión Europea el 16 de diciembre de 2014, el Consejo adoptó un tono más conciliador:

“The Council expresses its satisfaction at the agreement between the EU and the EEA EFTA side, as noted by the EU and the EEA EFTA Ministers of Finance and Economy in their informal meeting of 14 October 2014, on the principles for the incorporation into the EEA Agreement of the EU Regulations establishing the European Supervisory Authorities in the area of financial services. The Council hopes that the technical work preparing the incorporation of these Regulations will be finalised as soon as possible”.

Por otra parte, esta vez de manera menos optimista, el Consejo agregó:

“The Council nonetheless notes with concern the recurrent backlog and delays incurred during the entire process of incorporation of EU legislation into the EEA Agreement, as well as in the implementation and enforcement of relevant legislation in the EEA EFTA states. In this context, the Council strongly emphasizes the need for renewed efforts

---

24 Véase el documento producido por la Comisión Europea “*Commission Staff Working Document – A review of the functioning of the European Economic Area*” de 7 de diciembre de 2012, SWD (2012) 425 final, p. 5.

25 La incorporación de los reglamentos relativos a EBA (“European Banking Authority”), EIOPA (“European Insurance and Occupational Pensions Authority”) y ESMA (“European Securities and Markets Authority”) son actualmente objeto de negociaciones por parte de la UE y EFTA.

26 Véase el artículo 102(1) EEE.



in order to ensure homogeneity and legal certainty in the European Economic Area.”

Es cierto que las ventajas de evitar una negociación compleja podrían llevar a la UE a considerar tal opción. Tomando en cuenta las actuales discusiones entre la UE y Suiza, no es imposible imaginar que un día, la UE exija que el EEE modifique su estructura institucional, sobre todo si las disfunciones constatadas por el Consejo de la UE persistieran. Constituye igualmente un hecho que los mismos Estados EFTA se quejan de que la UE no toma suficientemente en cuenta sus intereses o sus problemas constitucionales<sup>27</sup>.

En todo caso, el mayor obstáculo probablemente provendría del Reino Unido mismo. Mientras que el objetivo de su retirada de la UE consistiría en volverse menos dependiente del poder legislativo de la UE, sería políticamente difícil aceptar:

- La obligación de incorporar en la legislación británica todos los actos jurídicos nuevos de la UE, de relevancia para el mercado interior, sin tener el derecho de influir en su contenido<sup>28</sup>;
- Someterse a la regla según la cual los Estados EFTA tienen que hablar con una sola voz en el Comité Común (“*Joint Committee*”)<sup>29</sup>;
- Las competencias de la Autoridad de Vigilancia de EFTA (“*EFTA Surveillance Authority*”) y del Tribunal EFTA (“*EFTA Court*”)<sup>30</sup>;
- La obligación de pagar a la UE una contribución financiera de una magnitud comparable a la pagada por un Estado miembro al presupuesto propuestas de la UE<sup>31</sup>.

Finalmente, admitir a un nuevo Estado al EEE requeriría la suscripción de un tratado de adhesión a dicha organización, el cual

---

27 Véase “*Bericht und Antrag der Regierung an den Landtag des Fürstentums Liechtenstein betreffend 20 Jahre Mitgliedschaft des Fürstentums Liechtenstein im Europäischen Wirtschaftsraum*” (No 18/2015); Jacques Pelkmans & Philipp Böhler “*The EEA Review and Liechtenstein’s Integration Strategy*”, Center for European Policy Studies (2013); „*The EEA Agreement and Norway’s other agreements with the EU (2012-2013)*”, Norwegian Ministry of Foreign Affairs - Report to the Storting.

28 Véase el artículo 102 EEE, el cual habla de “modificar un anexo al acuerdo del EEE” (lo que en la práctica implica una “adaptación” de actos jurídicos de la UE, sin que esto implique un verdadero poder de influenciar en el contenido normativo”.

29 Véase artículo 93(2) EEE. Esto significa que sólo un Estado de EFTA puede bloquear la incorporación de un acto jurídico al acuerdo del EEE aún si los demás Estados urgentemente lo requieren por motivos económicos.

30 Véase el artículo 108 EEE.

31 Véase el artículo 115 EEE y siguientes. Conforme al reporte final de la CER Commission on the UK and the EU single market titulado “*The economic consequences of leaving the EU*” de junio de 2014, p. 83, la contribución financiera de Noruega a la UE es solo 9% inferior a la del Reino Unido. Por lo tanto, el ahorro económico para el Reino Unido en caso de abandonar la UE no sería considerable.

debería ser no solamente concluido por la UE y el Reino Unido, como en el caso del acuerdo de retirada, sino también por cada uno de las 30 partes contratantes del acuerdo EEE (es decir 27 de la UE y tres de EFTA).

### **5. 3. La tercera opción sería que Reino Unido intente convertirse en un miembro de EFTA**

Esta opción no sería una respuesta adecuada para las necesidades del Reino Unido. Esto significaría que el Reino Unido tendría que convertirse en un miembro de EFTA, tal como Suiza, no obstante sin incorporarse al EEE. Sin embargo, debido al desarrollo del EEE y de las relaciones bilaterales de Suiza con la UE, el acuerdo de Libre Comercio entre la UE y los Estados EFTA se ha convertido prácticamente en una cáscara con poco contenido. Sólo está cubierto el comercio en pescado y en ciertos productos agrícolas (sin incorporar mercancías o servicios). Este acuerdo no tiene vínculos ni con el EEE ni con el acuerdo comercial de 1972 entre Suiza y la UE.

Para finalizar, conviene mencionar que la calidad de miembro de EFTA no le daría el Reino Unido un derecho automático a formar parte de los acuerdos comerciales concluidos entre los Estados EFTA (no por EFTA misma) y Estados terceros.

### **5. 4. La cuarta opción para el Reino Unido sería la de seguir la estrategia de Suiza**

Esta opción no podría ser muy atractiva para el Reino Unido. Probablemente también sería inaceptable para la UE. Ello significaría que la UE y el Reino Unido procederían a concluir una serie de acuerdos bilaterales sectoriales (en el caso de Suiza se trata de 120 a 130, de los cuales sólo unos cuantos son verdaderamente importantes).

Algunos observadores opinan que dicha opción no sería aceptable para el Reino Unido, debido al hecho de que Suiza no dispone de ningún acuerdo con la UE en materia de servicios y de servicios financieros, mientras que el 2/5 del comercio con el Reino Unido es de servicios. Cabe señalar que esto constituiría definitivamente un serio impedimento.

Los mismos observadores señalan que dicha opción tendría la ventaja de que los acuerdos concluidos entre Suiza y la UE se basan en Derecho internacional público clásico. Por lo tanto, Suiza no está obligada a cumplir con las sentencias de ninguna corte internacional, tal como el TJUE en relación a sus Estados miembros, o como el tribunal EFTA en relación a los Estados EFTA. Por otra parte, eso no refleja completamente la realidad, pues Suiza muchas veces se encuentra en la misma situación que los Estados EFTA, en el sentido que tiene que respetar los reglamentos y directivas de la UE (incluyendo su interpretación por el TJUE) sin poder

participar en el procedimiento legislativo<sup>32</sup>.

Además, es posible que la relación de Suiza con la UE cambie en un futuro. La razón es que la UE no se encuentra satisfecha con el estado actual de sus relaciones con Suiza. En sus conclusiones adoptadas el 14 de diciembre de 2010<sup>33</sup>, el Consejo de la UE describió estas relaciones como “*altamente complejas*”, “no asegurando la homogeneidad necesaria”, “causando inseguridad jurídica”. Incluso agregó que “este sistema se ha vuelto complejo y difícil de administrar, por lo que claramente ha llegado a sus límites”.

En sus conclusiones adoptadas en diciembre de 2012<sup>34</sup>, el Consejo de la UE reafirmó que “el mecanismo adoptado por Suiza que consiste en participar en las políticas y los programas de la UE a través de acuerdos sectoriales en cada vez más áreas, sin que exista un marco institucional horizontal, ha llegado a sus límites y debe ser reconsiderado”. Señaló además que “medidas adicionales son necesarias a fin de garantizar la interpretación y la aplicación homogénea de las reglas del mercado interior. En particular, el Consejo estima necesario establecer un marco jurídico adecuado para todos los actuales y futuros acuerdos. Este marco jurídico debería, entre otras cosas, prever un mecanismo jurídicamente vinculante en lo que respecta la adaptación de los acuerdos al acervo de la UE. Además, debería incluir mecanismos internacionales de vigilancia y control judicial”<sup>35</sup>.

Es por ello que la UE decidió el 6 de mayo de 2014 reiniciar importantes negociaciones con Suiza sobre un acuerdo internacional cuyo objetivo es crear un marco institucional que rijan las relaciones bilaterales con la Confederación Suiza<sup>36</sup>. Este mandato es muy ambicioso, pues exige incluir en el futuro acuerdo disposiciones que le den un papel de vigilancia a la Comisión Europea misma, así como un posible control judicial al TJUE. El acuerdo debería igualmente imponer a Suiza un tiempo límite máximo para la transposición en Derecho suizo de las modificaciones al acervo comunitario adoptadas unilateralmente por la UE. Cabe señalar que no se puede excluir la posibilidad de que dichas disposiciones pudieran ir más allá de lo acordado en el EEE, en el sentido de que serían más estrictas para Suiza que para el resto de los Estados EFTA.

---

32 Véase COTTIER, T., “*Die Rechtsbeziehungen der Schweiz und der Europäischen Union*”, Bern 2014.

33 Véase el comunicado de prensa del Consejo de la UE de 14 de diciembre de 2010, *Council conclusions on EU relations with EFTA countries (3060th general affairs Council meeting)*, punto 6.

34 Véase el comunicado de prensa del Consejo de la UE de 20 de diciembre de 2012, *Council conclusions on EU relations with EFTA countries (2113th transport, telecommunications and energy Council meeting)*, punto 31.

35 Traducción libre.

36 Véase el comunicado de prensa del Consejo de la UE de 6 de mayo de 2014 (No 9525/14).

### **5.5. La quinta opción para el Reino Unido sería la de negociar un acuerdo de libre comercio o de asociación con la UE, así como la lo ha concluido con la mayoría de los países del mundo**

Esta opción probablemente no lograría satisfacer ni los intereses británicos, ni las exigencias de la UE. No existe acuerdo de libre comercio suscrito por la UE alguno que tuviera un alcance tan amplio como el que el Reino Unido deseara y necesitara, y que además dispusiera de un mecanismo de vigilancia e instrumentos jurídicos que ella insiste en tener en caso de una negociación de acceso al mercado interior europeo. En todo caso, la UE exigiría en dicho acuerdo que una parte del acervo comunitario fuese adoptado por el Reino Unido, es decir, las normas del mercado laboral, de sanidad y seguridad, de política de competencia, de estándares de productos, de protección al consumidor, especificaciones técnicas, etc. Sin dichas condiciones, no parecería posible que el Consejo de la UE aceptase firmar un acuerdo.

De ser factible tal escenario, el Reino Unido tendría también que negociar acuerdos comerciales con Estados no miembros de la UE y organizaciones internacionales, ya que no mantendría los derechos y las obligaciones previstos en los acuerdos concluidos por la UE con Estados terceros<sup>37</sup>. Sería difícil para el país negociar con Estados terceros acuerdos de libre comercio que sean igualmente beneficiosos para su economía nacional como los actuales suscritos por la UE. Obviamente, el Reino Unido tendría un poder negociador muy inferior al de la UE, ya que únicamente ocupa respectivamente 3% y 4% de la exportación global en bienes y servicios en el mundo, comparado con alrededor de respectivamente 15% a 25% de la UE<sup>38</sup>.

### **5.6. La sexta opción para el Reino Unido sería la de intentar negociar una unión aduanera con la UE, parecida a la existente en la asociación con Turquía**

Esta opción tampoco parece ser una buena solución. Las relaciones entre Turquía y la UE prevén un modelo de acuerdo de asociación y la creación de una unión aduanera. Si el Reino Unido aceptase un acuerdo similar, no tendría la libertad de adoptar su propia tarifa aduanera, ya que debería cumplir con las decisiones adoptada por la UE en el marco de política comercial común. También tendría que aceptar los acuerdos preferenciales concluidos por la UE con Estados terceros, así como

---

37 La UE ha concluido más de 200 acuerdos de libre comercio con Estados terceros y organizaciones, cubriendo 35% del comercio mundial. Además, muchos acuerdos concluidos por la UE cubren áreas como la contratación pública, la propiedad intelectual, la reglamentación, la protección al medioambiente, servicios e invenciones.

38 Véase las estadísticas recopiladas por la OMC bajo el siguiente enlace: <[https://www.wto.org/english/res\\_e/statis\\_e/its2011\\_e/its11\\_charts\\_e.htm](https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/its2011_e/its11_charts_e.htm)> [consultado 23.8.2015].

respetar una parte del acervo comunitario. A ésto ha de agregarse que dicha opción no le daría acceso al mercado interior europeo, ni tampoco cubriría el área de servicios.

Se puede concluir, por lo tanto, que esta opción no lograría satisfacer las necesidades del Reino Unido.

**5.7. Finalmente, la séptima opción sería, en caso de que no se lograra concluir un acuerdo que corresponda a las seis opciones mencionadas anteriormente, la de convertirse en un Estado tercero en relación a la UE, a partir de su salida, de manera similar a Estados Unidos, China u otros Estados**

¿Que ocurriría en la práctica si el Reino Unido se convirtiera en un Estado tercero en relación a la UE? Desde un punto de vista doméstico, estaría libre de su obligación legal de implementar el Derecho europeo a partir del momento de su retirada de la UE. Esto afectaría a los reglamentos, las directivas, las decisiones, los acuerdos internacionales de la UE, así como a otras normas que regulan el mercado interior y las cuatro libertades fundamentales (libre circulación de mercancías, personas, servicios y capital). También afectaría al Derecho europeo existente en otras políticas de la UE, tales como agricultura y pesca, seguridad y justicia, transporte, competencia, fiscalidad, aspectos sociales, protección del consumidor, redes transeuropeas, cohesión económica y territorial, investigación, medio ambiente, energía, protección civil, política comercial común, cooperación al desarrollo con Estados terceros, ayuda humanitaria, etc. De la misma manera, los demás 27 Estados miembros de la UE naturalmente no estarían obligados a respetar el Derecho de la UE en relación al Reino Unido.

En la mayoría de las áreas en las cuales el Reino Unido dejaría de aplicar el Derecho de la UE como resultado de su retirada, el Parlamento británico debería adoptar nuevas leyes nacionales. Por ejemplo, éste sería probablemente el caso de la legislación en materia de competencia, de la protección del consumidor y del medio ambiente, en materia de agricultura y pesca, etc. Esto plantearía difíciles cuestiones de índole doméstica y tomaría mucho tiempo. Los reglamentos<sup>39</sup> de la UE serían suprimidos inmediatamente. Sin embargo, una revisión detallada de todas las leyes nacionales adoptadas en implementación de las directivas<sup>40</sup> de la UE debería llevarse a cabo a fin de decidir si se les debe suprimir, preservar o modificar.

---

39 El artículo 288(2) TFUE dispone que el reglamento como acto jurídico de la UE tendrá un alcance general. Será obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro.

40 El artículo 288(3) TFUE dispone que la directiva obligará al Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios.

Hay que tomar en cuenta que, a fin de poder seguir exportando a la UE, los productos y servicios originarios en el Reino Unido deberían aún cumplir con los estándares de la UE. Por lo tanto, el Reino Unido debería adoptar un número considerable de leyes y reglamentos nacionales a fin de colmar el vacío jurídico que quedaría una vez que deje de aplicarse la normativa europea. Esto implicaría que se crearían nuevas fronteras con los Estados miembros de la UE (especialmente con la República de Irlanda, en caso de no concluirse ningún acuerdo específico).

En lo que respecta al comercio, la UE y sus Estados miembros se convertirían en Estados terceros para el Reino Unido y viceversa. Encontraría, por lo tanto, aplicación el Derecho de la Organización Mundial de Comercio (“OMC”), el cual regula los intercambios comerciales entre sus miembros<sup>41</sup>.

Como ya se ha mencionado anteriormente, el Reino Unido perdería todos los beneficios de los alrededor de 200 acuerdos concluidos por la UE con Estados terceros y organizaciones internacionales regionales.

Por una parte, es cierto que el Reino Unido, tal como los demás Estados miembros de la UE, es parte contratante de muchos de estos acuerdos, los cuales son acuerdos mixtos<sup>42</sup>. Un ejemplo es el *Acuerdo Comercial entre la Unión Europea y sus Estados miembros*, por un lado, y *Perú y Colombia*, por otro lado<sup>43</sup>, el cual entró en aplicación provisional con Perú el 1 de marzo de 2013 hasta que se complete el proceso interno de aprobación por los 28 Estados miembros de la UE<sup>44</sup>. Por lo tanto, se plantearía necesariamente la cuestión de si el Reino Unido estaría aún obligado a cumplir con las obligaciones procedentes de dichos acuerdos, por lo menos en el marco de sus competencias. Desde un punto de vista formal, se debe dar una respuesta afirmativa a esta pregunta en lo que respecta los acuerdos mixtos, ya que el Reino Unido figura como parte contratante. Por otra parte, desde un punto de vista jurídico,

---

41 La UE (hasta el 30 de noviembre de 2009 conocida oficialmente en la OMC por razones jurídicas como las Comunidades Europeas) es miembro de la OMC desde el 1 de enero de 1995. Los 28 Estados miembros de la UE también son miembros de la OMC por derecho propio. La UE es una unión aduanera única con una política comercial y un arancel únicos. La Comisión Europea representa a todos los Estados miembros de la UE en prácticamente todas las reuniones de la OMC.

42 Los denominados “acuerdos mixtos” son tratados internacionales concluidos tanto por la UE como por sus Estados miembros, debido al hecho de que su contenido está cubierto en parte por las competencias de los Estados miembros y en parte por las competencias de la UE (véase sentencia del TJUE de 30 de mayo de 2006, *Comisión/Irlanda*, ECLI:EU:C:2006:345, par. 83). Los artículos 2-6 TFUE establecen cuáles son las competencias exclusivas, compartidas, de coordinación y de apoyo de la UE. La necesidad para la UE y sus Estados miembros de cooperar a fin de concluir un acuerdo mixto surge cuando la UE no dispone de competencia exclusiva o compartida.

43 Texto del acuerdo disponible en la página web de la Comisión Europea: <<http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=694&serie=409&langId=es>> [consultado 23.8.2015].

44 Decisión 012/735/UE del Consejo, de 31 de mayo de 2012, relativa a la firma, en nombre de la Unión, y a la aplicación provisional del Acuerdo comercial entre la Unión Europea y sus Estados miembros, por una parte, y Colombia y el Perú, por otra (OJ L 354, 21.12.2012, p. 1–2607).



las obligaciones en materia de comercio que se desprenden de dichos acuerdos deberán ser consideradas como habiendo sido asumidas solamente por la UE, puesto que fue la UE la que los suscribió y concluyó sobre la base de su competencia exclusiva en política comercial<sup>45</sup>.

Sin embargo, sin importar su carácter jurídico –mixtos o basados en una competencia exclusiva de la UE–, dependiendo siempre de la voluntad de los Estados terceros afectados, dichos acuerdos probablemente deberían ser renegociados. Al final de cuentas, la retirada del Reino Unido tendría como consecuencia que los Estados terceros afectados deberían cumplir con sus obligaciones frente al Reino Unido. Dichos Estados terceros podrían alegar legítimamente no estar más interesados en tener que cumplir con un acuerdo internacional en relación al Reino Unido, debido a que el carácter originario de dicho acuerdo era bilateral, es decir, sólo estaba destinado a regir en relación con la UE. Probablemente, el Reino Unido tampoco tendría más interés en cumplir con las obligaciones asumidas por la UE<sup>46</sup>. Al haberse perdido parcialmente dicho carácter tras la retirada del Reino Unido, los Estados terceros socios de la UE podrían exigir una adaptación del acuerdo internacional a la nueva realidad. La UE difícilmente podría oponerse a dicha solicitud. Más bien, una renegociación parecería inevitable a fin de garantizar la seguridad jurídica.

En otros ámbitos, sin embargo, tales como el comercio de servicios<sup>47</sup>, incluyendo los servicios financieros o de transporte, los acuerdos concluidos por la UE con Estados terceros u organizaciones internacionales ya no serían más aplicables al Reino Unido. Para concluir, es necesario recordar en este contexto que la OMC no es particularmente eficiente en lo que concierne la liberalización del comercio de servicios, el cual es precisamente el sector más importante en las exportaciones del Reino Unido.

---

45 Véase el artículo 3(1)(e) TUE.

46 El artículo 216(2) TFUE dispone que “los acuerdos celebrados por la UE vincularán a las instituciones de la UE y a los Estados miembros”. Esta obligación a asegurar el cumplimiento interno de las obligaciones asumidas por la UE se extiende a los acuerdos mixtos (véase sentencia del TJUE de 19 marzo 2002 en el asunto C-13/00, *Comisión/Irlanda*, ECLI:EU:C:2002:184, par. 85). Al no ser más Estado miembro de la UE, el Reino Unido se convertiría en un Estado tercero. No obstante, probablemente estaría aún obligado por el acuerdo internacional a adoptar medidas para que la UE pueda cumplir con sus obligaciones contractuales. De los artículos 34 y 35 de la Convención sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales se desprende que un acuerdo internacional no puede crear obligaciones para un tercer Estado salvo si lo acepta expresamente por escrito. Al suponerse que asumir una obligación tal –probablemente debido a la distribución interna de competencias entre la UE y el Reino Unido– no interesaría al Reino Unido, debe concluirse que los acuerdos internacionales deberían ser renegociados.

47 La política comercial común de la UE comprende el comercio en servicios. Véase el artículo 207(1) TFUE, el cual, tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, hace del comercio en servicios un área de competencia exclusiva de la UE.

## **6. LAS OPCIONES DEL REINO UNIDO A FIN DE EVITAR UNA RETIRADA DE LA UE**

Parece razonable afirmar que una retirada de la UE por parte del Reino Unido debería ser idealmente acompañado por el establecimiento de una relación institucionalizada con la UE a través de la conclusión de un acuerdo bilateral. La ausencia de un acuerdo tal tendría efectos muy negativos sobre todo para la economía británica y, en menor grado, para el resto de la UE.

De no existir dicho acuerdo bilateral, las autoridades públicas, los operadores económicos y los individuos deberían adaptarse a la situación jurídica. A diferencia de lo que algunos observadores opinan, es difícil imaginar que sea factible desde un punto de vista jurídico suponer la existencia de “derechos adquiridos” que serían válidos para millones de individuos (incluyendo sus hijos y nietos), quienes tras perder su ciudadanía de la UE, no obstante mantendrían sus beneficios. Dichos derechos conciernen por ejemplo a la libre circulación de personas dentro de los Estados miembros de la UE, así como el derecho a votar en las elecciones al Parlamento Europeo. Esta teoría no tiene apoyo en los tratados constitutivos de la UE y podría incluso llevar a absurdas consecuencias.

Por lo tanto, resulta inevitable que las autoridades públicas, los operadores comerciales, las personas naturales y jurídicas del Reino Unido, así como de los Estados miembros de la UE, debieran adaptarse a la nueva situación jurídica a partir de la fecha de retirada del Reino Unido. En lo que concierne a los operadores económicos e individuos provenientes de los Estados miembros de la UE, establecidos o en calidad de residentes permanentes en el Reino Unido (y viceversa): ellos no se beneficiarían más del estatus de ciudadano europeo en un Estado miembro<sup>48</sup>. Su situación estaría reglamentada por el nuevo contexto jurídico. Aquellos con un derecho de residencia permanente, podrían mantenerlo en forma de un derecho derivado de la *Convención Europea de Derechos Humanos*<sup>49</sup>. Ellos podrían continuar ejerciendo sus derechos basados en acuerdos específicos, en conformidad con el Derecho nacional aplicable. Aquellos que no tuvieran un derecho de estadia permanente, sí podrían, en teoría, ser obligados a abandonar el

---

48 Véase el comentario de Steve Peers en su blog de mayo de 2014, “*What happens to British expatriates if the UK leaves the EU?*”, en <<http://eulawanalysis.blogspot.be/2014/05/what-happens-to-british-expatriates-if.html>> [consultado 23.8.2015].

49 El Protocolo No 4 de la *Convención reconociendo ciertos derechos y libertades además de los que ya figuran en la Convención y en el Protocolo Adicional*, suscrito en Estrasburgo el 16 de septiembre de 1963, contiene disposiciones que los ciudadanos de otros Estados Miembros de la UE podrían invocar ante el Reino Unido. Por ejemplo, su artículo 2(1) establece que “toda persona que se encuentre legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular libremente por él y a escoger libremente su residencia.” Asimismo, su artículo 4 prohíbe las expulsiones colectivas de extranjeros. Por lo tanto, el Reino Unido no podría proceder a expulsar inmediatamente a la totalidad de ciudadanos de los Estados Miembros tras su retirada de la UE, sino que debería examinar individualmente la situación de cada persona con residencia regular en ese país.

país conforme a la legislación nacional en materia de inmigración. Esto podría llevar a difíciles situaciones humanas (por ejemplo: separación de familiares) y a litigios ante los tribunales. Sin embargo, es también posible que se llegara a encontrar soluciones, por lo menos provisorias. Todo tipo de arreglo se basará en el Derecho internacional público clásico y en particular en el principio de reciprocidad. Esto significa que todos los derechos obtenidos a favor de ciudadanos británicos en los Estados miembros de la UE (los cuales no tendrán la competencia – reservada a la UE– de negociar individualmente con el Reino Unido, sino que tendrán más bien que someterse al régimen negociado por la UE) tendrían que ser concedidos igualmente a los ciudadanos de los demás 28 Estados miembros de la UE.

A falta de un acuerdo *ad hoc* de dicha índole, incluso de naturaleza provisional, la situación de ciertos individuos podría volverse difícil. Sin ningún tipo de acuerdo de corto a mediano plazo, esta situación podría empeorar. Todo esto, por supuesto, se podría remediar mediante un acuerdo apropiado que pudiera prever medidas transitorias aplicables hasta un cierto plazo y en situaciones determinadas.

Teniendo en cuenta lo dicho, se puede concluir que ninguna de las siete opciones disponibles parece ser satisfactoria para el Reino Unido. No parece haber otra opción que, desde un punto de vista británico, pudiera reconciliar la viabilidad económica de un acuerdo y su aceptación política. Cualquiera de estas opciones llevaría al Reino Unido a una de dos direcciones: la primera llevaría al Reino Unido a convertirse en una especie de satélite de la UE, aceptando la obligación de transponer en su ordenamiento jurídico nacional todos los reglamentos y directivas relativos al mercado interior europeo. La segunda lo conduciría a iniciar negociaciones comerciales a la vez con la UE y con todos los países del mundo, sin que disponga de demasiado poder negociador.

Actualmente, tanto en las instituciones de la UE como en los gobiernos de los Estados miembros existe un interés en encontrar una solución que permita al Reino Unido permanecer dentro de la UE.<sup>50</sup> Este objetivo no es inalcanzable si se actúa con la diplomacia y la cautela necesaria. Se lograría adoptándose ciertas de las reformas sugeridas por el gobierno británico, las cuales convencerían a la ciudadanía en el caso de que se lleve a cabo un referéndum respecto a las futuras relaciones jurídicas de ambas partes. De hecho, un gran número de líderes europeos se muestra dispuesto a adoptar ciertas de estas reformas, ya que también las consideran apropiadas. Es precisamente por ello que

---

50 De hecho, se entiende que la Comisión había solicitado que el Reino Unido presente sus propuestas de reformas a más tardar hasta noviembre de 2015. El gobierno británico respondió a esta solicitud mediante una carta dirigida al Presidente del Consejo Europeo, Donald Tusk, con fecha de 10 noviembre de 2015. Véase el texto integral de dicha carta en: <<http://g8fip1kplyr33r3krz5b97d1.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2015/11/letter.pdf>>

en sus conclusiones de 18 y 19 de febrero de 2016, el Consejo Europeo aceptó adoptar un “nuevo régimen” para el Reino Unido en la UE, el cual contiene varias de las concesiones propuestas<sup>51</sup>. Si bien es cierto que la UE retiró dichas concesiones políticas como reacción al referéndum negativo del 23 de junio de 2016<sup>52</sup>, esto no excluye la posibilidad de que algunas de las concesiones más moderadas sean discutidas nuevamente en el marco de negociaciones.

No se puede afirmar lo mismo de ciertas propuestas hechas por algunos políticos británicos. Tal es el caso de propuestas que afectarían importantes ámbitos, por ejemplo la libre circulación de personas. Esto no sería aceptable para ninguno de los demás 27 Estados miembros de la UE. A esto se suman propuestas que permitiría una discriminación de aquellos ciudadanos de la UE que trabajan en el Reino Unido, dependiendo de su respectiva nacionalidad (generalmente ciudadanos del este de Europa). Conviene recordar en este contexto que, debido al actual clima político, cualquier tipo de reforma dirigida a una modificación de los tratados de la UE parece imposible, por lo menos en los próximos años.

La principal opción propuesta por el gobierno británico fue la del año 2013 que consistía en una “repatriación de competencias” de la UE a los Estados miembros<sup>53</sup>. A fin de preparar cuidadosamente dicha opción, el gobierno británico exigió a todos sus ministerios, así como a órganos independientes y a personas, estudiar cuidadosamente la actual situación jurídica en lo que concierne a la distribución de competencias entre la UE y sus Estados miembros. La hipótesis de trabajo consistía en que demasiadas competencias habían sido transferidas a la UE en el curso de las diversas modificaciones de los tratados constitutivos. El estudio llevado a cabo por el gobierno británico se realizó en una época en que estaba convencido de que en la zona euro<sup>54</sup> se iba a efectuar

---

51 “*Un nuevo régimen para el Reino Unido en la Unión Europea*”, Extracto de las Conclusiones del Consejo Europeo de 18 y 19 de febrero de 2016 (2016/C 69 I/01), DO C 691 de 23.2.2016, p. 1.

52 “*Declaración conjunta de Martin Schulz, presidente del Parlamento Europeo, Donald Tusk, presidente del Consejo Europeo, Mark Rutte, de la presidencia rotatoria del Consejo de la UE, y Jean-Claude Juncker, presidente de la Comisión Europea*” de 24 de junio 2016 (STATEMENT/16/2329).

53 Ya en su declaración del año 2010, el Partido Conservador británico había indicado lo siguiente: “We will work to bring back key powers over legal rights, criminal justice and social and employment legislation to the UK”. En su discurso del 23 de enero de 2013, el Primer Ministro británico señaló que su gobierno había procedido a una revisión del balance de competencias entre la UE y el Reino Unido a fin de obtener un análisis completo y objetivo que permita apreciar donde la UE ayuda y donde obstaculiza (“In Britain we have already launched our balance of competences review - to give us an informed and objective analysis of where the EU helps and where it hampers.”). El discurso está disponible en la página web del gobierno británico: <<https://www.gov.uk/government/speeches/eu-speech-at-bloomberg>> [consultado 23.8.2015].

54 Bajo el término de “zona euro” se entiende la totalidad de Estados miembros de la UE que conforman la Unión Monetaria, es decir, que han adoptado el euro como moneda (19 hasta el momento).

inevitablemente una reforma de los tratados constitutivos, con el fin de reforzar su gobierno tras la crisis. Supuso que en este caso el Reino Unido podría aceptar dicha reforma a cambio de una modificación fundamental de los tratados constitutivos, sea por medio de una repatriación de competencias o mediante la adquisición de un estatus especial de “semi-miembro” de la UE. Sin embargo, la zona euro no ha seguido el camino de una reforma de los tratados constitutivos de la UE, sino que más bien decidió actuar mediante la conclusión de acuerdos intergubernamentales y decisiones del Banco Central Europeo (BCE).

De lo dicho anteriormente se puede deducir que emprender reformas razonables –sin que esto implique una reforma de los tratados constitutivos de la UE– parece ser la única solución realista tanto desde un punto vista político como jurídico para los problemas identificados por el gobierno británico. Mucho se puede lograr sin modificar los tratados constitutivos, siempre y cuando exista una fuerte voluntad política.

Esto podría incluir medidas políticas materiales, como por ejemplo una agenda con miras a completar el mercado interior, sobre todo el de servicios. También se podrían iniciar nuevas políticas opcionales de cooperación, por ejemplo en el ámbito energético o en el de la adquisición de equipos de defensa. También se podría prever medidas destinadas a mejorar el funcionamiento de las instituciones de la UE, como por ejemplo la nueva organización de la Comisión Europea en torno a equipos presididos por fuertes vicepresidentes, tal como lo ha hecho el nuevo Presidente de la Comisión Europea, Jean-Claude Juncker. También se podría exhortar a todas las instituciones, incluyendo al Parlamento Europeo, a permanecer dentro de los límites de sus respectivas competencias legislativas y a establecer prioridades temáticas<sup>55</sup>.

El Consejo Europeo ya ha demostrado voluntad de tomar en cuenta las inquietudes del gobierno británico al declarar en junio de 2014 que el concepto político de “una Unión cada vez más estrecha” no debería interpretarse como una disposición jurídica estricta y que permitiría diferentes caminos (a diferencia de distintas velocidades) hacia la integración<sup>56</sup>. Conviene recordar en este contexto que los tratados constitutivos de la UE la obligan a respetar la historia, la cultura y tradiciones de los pueblos de Europa (preámbulo y artículo 3(3) TFUE), así como las identidades nacionales de sus Estados miembros, sus

---

55 Diversas disposiciones recuerdan el principio de atribución. Por ejemplo, el artículo 13(2) TUE indica que “cada institución actuará dentro de los límites de las atribuciones que le confieren los Tratados, con arreglo a los procedimientos, condiciones y fines establecidos en los mismos”.

56 Véase las conclusiones del Consejo Europeo de 26/27 de junio de 2014 (EUCO 79/14), punto 27: “En este contexto, el Consejo Europeo constató que el concepto de ‘una unión cada vez más estrecha’ (‘ever closer union’) permite diferentes vías de integración para los Estados, haciendo posible que aquellos que quieren profundizar la integración, avancen en ello, al mismo tiempo que se respeta la voluntad de aquellos Estados que no aspiran a una mayor integración profunda” (traducción libre).

estructuras fundamentales, políticas y constitucionales, al igual que sus esenciales funciones estatales (artículo 4(2) TFUE). Sería conveniente recordar esto al pueblo británico, quizás a través de un tipo declaración, sea por parte del gobierno británico o de las instituciones europeas.

Se podrían igualmente considerar otras opciones como las siguientes:

### **6.1. Estudiar maneras de mejorar la legislación y respetar más el principio de subsidiaridad**

El mandato otorgado por el actual Presidente de la Comisión Europea a su Primer Vicepresidente, Frans Timmermans, va precisamente en esa dirección<sup>57</sup>. Se trata de mejorar la manera de legislar (“*better regulation*”). No obstante, procede recordar que, por definición, la legislación de la UE reemplaza a 28 legislaciones nacionales, permitiendo así el funcionamiento de un mercado interior. No existe una manera única para soslayar legislación innecesaria. Esto tampoco puede ser evitado por un tratado. Evitar que la legislación de la UE produzca obstáculos en la vida económica es una tarea diaria que debe ser tomada en serio tanto por los Estados miembros como por las instituciones europeas.

Es necesario que las autoridades nacionales revisen las proposiciones de la Comisión. Incluso sería imaginable introducir mecanismos no-jurídicos a fin de verificar el impacto de la legislación. Estos mecanismos podrían ser integrados en las instituciones europeas, las cuales podrían establecer indicadores de rendimiento (“*benchmarks*”), así como la obligación de verificar la eficacia de la legislación europea luego de determinados años de implementación. Esto ya ocurre actualmente respecto a determinados actos legislativos de la UE, los cuales, por ejemplo, imponen una obligación a la Comisión Europea de presentar cada cierto tiempo reportes de rendimiento al Parlamento Europeo y al Consejo.

Además de ello, conviene recordar ciertas realidades, como por ejemplo el hecho de que la legislación europea tiene un impacto mucho menor al señalado en muchos discursos políticos, sin que se haga referencia a fuentes precisas.

### **6.2. Una mayor participación de los parlamentos nacionales en los procesos legislativos de la UE**

El artículo 12 TUE y los protocolos 2 y 3, textos que han sido

---

<sup>57</sup> Ver “President Juncker’s Mission Letter to Frans Timmermans” con fecha del 1 de noviembre de 2014, en el que se define el mandato del Primer Vice-Presidente de la Comisión Europea, disponible en su página web: <[https://ec.europa.eu/commission/2014-2019/timmermans\\_en](https://ec.europa.eu/commission/2014-2019/timmermans_en)> [consultado 23.8.2015].



incorporados a los tratados constitutivos de la UE por el Tratado de Lisboa, confieren importantes competencias a los parlamentos nacionales. Dependiendo de la materia pertinente, un tercio, un cuarto (ambos umbrales se aplican al procedimiento de “tarjeta amarilla”) o la mayoría (umbral aplicable al procedimiento de “tarjeta naranja”) de los parlamentos nacionales pueden obligar a la Comisión Europea a revisar su propuesta legislativa, invocando su competencia en el control de la subsidiariedad.

Esta competencia ha sido raramente usada<sup>58</sup>, ya que se prevén plazos muy cortos para la actividad de los parlamentos nacionales, su cooperación no está organizada de una manera óptima y sus opiniones no son vinculantes. Todo esto se podría mejorar en la práctica, sin que se necesite modificar los tratados, ofreciendo facilidades prácticas a los parlamentos nacionales, aplicando plazos con flexibilidad y mediante un compromiso político por parte de la Comisión de tomar en cuenta sus conclusiones.

### **6.3. Una mayor protección de los Estados miembros no pertenecientes a la zona del Euro**

Cada vez más observadores piensan que, a medio plazo, la zona euro continuará su integración<sup>59</sup>, sea a través de una modificación de los tratados constitutivos de la UE o través de un tratado propio relativo a la zona euro, es decir un acuerdo intergubernamental entre

---

58 Por el momento, el procedimiento de „tarjeta amarilla“ solo se ha activado en dos ocasiones: En 2012, se inició un procedimiento de „tarjeta amarilla“ en relación con la propuesta de *Reglamento del Consejo sobre el ejercicio del derecho a adoptar medidas de conflicto colectivo en el contexto de la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios*, conocida como „propuesta Monti II“ [COM(2012) 130 final]. Doce cámaras parlamentarias nacionales formularon dictámenes motivados (equivalentes a 19 votos, por encima del umbral fijado por el Protocolo n° 2 en 18 votos). Tras un minucioso análisis de los dictámenes recibidos, la Comisión no llegó a la conclusión de que se hubiera vulnerado el principio de subsidiariedad. Sin embargo, ante las opiniones manifestadas y la situación del debate entre las partes interesadas, decidió retirar la propuesta el 26 de septiembre de 2012. Las cámaras que habían formulado los dictámenes recibieron cumplida respuesta. La retirada se publicó en el Diario Oficial de 16 de abril de 2013. En 2013, la propuesta de *Reglamento del Consejo relativo a la creación de la Fiscalía Europea* [COM(2013) 534 final] dio pie a un procedimiento de tarjeta amarilla. Como se trataba de una propuesta relativa al espacio de libertad, seguridad y justicia, para activar el procedimiento eran necesarios 14 votos (la cuarta parte del total de 56). Al finalizar el plazo establecido, la Comisión había recibido dictámenes motivados de 14 cámaras, equivalentes a 18 votos. Tras un minucioso análisis de los dictámenes recibidos, el 27 de noviembre de 2013 la Comisión adoptó una Comunicación [COM(2013) 851 final] en la que concluía que su propuesta era conforme con el principio de subsidiariedad, motivo por el cual decidió mantenerla. Posteriormente, la Comisión dio respuesta a cada una de las cámaras que habían formulado los dictámenes. Hasta la fecha, no se ha activado ningún procedimiento de tarjeta naranja.

59 El Presidente del BCE, Mario Draghi, manifestó, en un artículo publicado en Italia a inicios del año 2015, su visión de un Eurogrupo dotado de una estructura institucional más sofisticada y de los mecanismos necesarios a fin de gobernar la Unión Monetaria europea. Algunos observadores opinan que la zona euro podría transformarse en un núcleo duro de la integración europea.

los miembros del Eurogrupo<sup>60</sup>, fuera de los tratados de la UE pero aún vinculado a ellos<sup>61</sup>. Es en ese contexto que ciertos Estados miembros de la UE, tal como el Reino Unido, temen que la zona euro podría adoptar decisiones con efectos negativos para ellos, en especial lo que concierne el mercado interior. A fin de disipar sus temores, la zona euro, o mejor dicho los miembros de la zona euro junto algunos de los demás Estados miembros de la UE, podrían confirmar sus obligaciones legales en un nuevo acuerdo y someterse al control por parte del TJUE con miras a:

- Garantizar los derechos de los Estados no miembros de la zona del Euro, incluyendo la integridad del mercado interior;
- Respetar el acervo comunitario y el ejercicio de los poderes exclusivos de la UE bajo los tratados;
- Otorgar el derecho a participar en las reuniones de los Estados de la zona del Euro a aquellos Estados aspirantes a unirse dentro de un plazo fijo.

La implementación de estas ideas constituye una labor importante. Convendría concentrar los esfuerzos en ello, en lugar de pretender que la emigración de trabajadores de otros Estados miembros al Reino Unido

---

60 El Eurogrupo constituye prácticamente el “gobierno” de la zona euro. Según el Protocolo No 14 al Tratado de Lisboa, el Eurogrupo se conforma de los ministros (generalmente de economía y/o finanzas) de los Estados miembros, los cuales mantendrán reuniones de carácter informal. Dichas reuniones se celebrarán, siempre que sea necesario, para examinar cuestiones vinculadas a las responsabilidades específicas que comparten en lo relativo a la moneda única. La Comisión participará en las reuniones. Se invitará al BCE a participar en dichas reuniones, de cuya preparación se encargarán los representantes de los ministros de finanzas de los Estados miembros cuya moneda es el euro y de la Comisión. El Eurogrupo dispone de un presidente, elegido para un período de dos años y medio, por mayoría de dichos Estados miembros.

61 Un ejemplo de ello es el acuerdo por el cual se creó el Mecanismo Europeo de Estabilidad (MEE) con sede en Luxemburgo. Debido a las limitaciones previstas en los tratados constitutivos de la UE a otorgar ayuda financiera a Estados miembros en situación financiera crítica (véase artículos 122(2) TFUE y 125(1) TFUE), los Estados miembros procedieron a modificarlos a través de un procedimiento de revisión simplificado, introducido por el Tratado de Lisboa (artículo 48(6) TFUE). La modificación implicó agregar un apartado 3 al artículo 136 TFUE, el cual prevé la creación del MEE por parte de aquellos Estados miembros que forman parte de la unión monetaria. Conforme a dicha disposición, el MEE “se activará cuando sea indispensable para salvaguardar la estabilidad de la zona del Euro en su conjunto”. El MEE en sí fue creado por un acuerdo internacional y, por lo tanto, al margen de los tratados constitutivos de la UE, lo que suscitó dudas respecto a su conformidad con el Derecho de la UE, ya que las disposiciones relativas al procedimiento de revisión simplificado prohíben ampliar las competencias de la UE. En su sentencia de 27 de noviembre de 2012 en el asunto C-370/12, *Pringle*, ECLI:EU:C:2012:756, el TJUE confirmó la compatibilidad del proceso que llevó a la creación del MEE con el Derecho de la UE. Otro ejemplo de una acción fuera de los tratados pero aún vinculada a la política financiera es el “Pacto Fiscal”, denominado formalmente “*Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria*”, el cual es un acuerdo de Derecho internacional suscrito el 2 marzo de 2012 por la mayor parte de Estados miembros de la UE (con excepción del Reino Unido y de la República Checa).

es el mayor problema en las actuales relaciones entre este país y la UE<sup>62</sup>. Respecto a ello, es suficiente recordar que la actual legislación europea autoriza a los Estados miembros a adoptar medidas para evitar abusos de los sistemas nacionales de bienestar social. Esto lo recordó el TJUE en una sentencia reciente<sup>63</sup>. La legislación pertinente podría incluso precisarse de ser necesario<sup>64</sup>. Las opciones discutidas actualmente por el gobierno británico, las cuales podrían constituir la base de futuras negociaciones, implicarían una revisión de los tratados de la UE, afectando el principio básico de la libre circulación de personas. Resulta dudoso que tal posición negociadora pudiera llevar a un resultado beneficioso para todas las partes.

## CONCLUSIONES

El presente análisis ha expuesto los escenarios diversos que podrían presentarse en el caso de que el Reino Unido decidiera retirarse del proceso de integración y renegociar sus relaciones con la UE. Las perspectivas no son óptimas, teniendo en cuenta tanto el marco jurídico, así como los intereses divergentes de ambas partes, incluyendo el de Estados terceros con los cuales existen acuerdos comerciales y de cooperación. En el peor de los casos, el Reino Unido podría verse completamente aislado, pues perdería su acceso al mercado interior europeo y su poder negociador (“*bargaining power*”) con el resto del mundo. Una posible retirada debería ser cuidadosamente planeada por el gobierno británico a fin de evitar estas consecuencias. Por otra parte, es muy posible que no se llegue a tal extremo, pues no se puede excluir la posibilidad de que el gobierno británico esté simplemente amenazando a la UE con una retirada, con el objetivo de renegociar los términos de su estatus como Estado miembro y obtener concesiones. No se debe olvidar en este contexto que el Reino Unido – a pesar de la retórica empleada por el gobierno bajo la nueva Primera Ministra Theresa May, indicando una clara voluntad de respetar el resultado del referéndum – aún no ha cumplido con los requisitos constitucionales que le permitan invocar el artículo 50 TUE e iniciar el procedimiento formal de retirada<sup>65</sup>. Además,

---

62 El gobierno británico bajo el entonces Primer Ministro, David Cameron, ha hecho la restricción del derecho de emigrantes de otros Estados miembros de la UE a recibir beneficios sociales (en caso de desempleo) en el Reino Unido parte de su programa europeo. Mientras tanto, el actual gobierno de Theresa May ha retomado el tema de la migración, negándose a garantizar de antemano el derecho de estadía a los ciudadanos de la UE residentes en el Reino Unido.

63 Sentencia del TJUE de 11 de noviembre de 2014 en el asunto C-333/13, *Dano*, ECLI:EU:C:2014:2358. Se podría incluso afirmar que existe una cierta tendencia por parte del TJUE a interpretar de manera estricta las normas de la UE relativas a la coordinación de los sistemas nacionales de seguridad social tras la reciente sentencia de 14 de junio de 2016 en el asunto C-308/14, *Comisión/Reino Unido*, ECLI:EU:C:2016:436.

64 Mediante una simple modificación del Derecho secundario de la UE conforme a los procedimientos legislativos previstos para dicho fin.

65 Aún no se ha resuelto el problema constitucional relacionado a la posible competencia del

cabe señalar que existen obstáculos legales importantes que impiden una modificación inmediata de su relación con la UE<sup>66</sup>. En cualquiera de los casos, de requerirse una renegociación de la relación jurídica entre ambas partes, se puede excluir que la UE acepte excepciones en ámbitos clave de la integración, como es el caso de la libre circulación de personas, tan estrechamente ligada al concepto de ciudadanía europea. Por lo tanto, se sugiere poner en marcha un plan más realista que prevea un debate dentro de la UE en torno a la manera más efectiva de mejorar la eficiencia del sistema de integración. El presente análisis ha indicado un número de aspectos que podrían ser objeto de dicho debate.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

GEORGOPOULOUS, A. “Brexit, Article 50 TEU and the Constitutional Significance of the UK Referendum”. Disponible en: <<http://www.ejiltalk.org/brexit-article-50-teu-and-the-constitutional-significance-of-the-uk-referendum/>>

KÜHN, W. M. “Reflexiones sobre una posible convergencia regional con la participación de la Comunidad Andina y el Mercosur – Lecciones de la experiencia integracionista europea”. *Política Internacional*. 2013, n° 109, p. 153.

---

gobierno o del parlamento británico a invocar el artículo 50 TUE (véase nota de pie de página 15). Este asunto se encuentra pendiente ante los tribunales nacionales. El gobierno británico ha evitado pronunciarse públicamente al respecto. En todo caso, aún si el gobierno tuviese la competencia constitucional necesaria para actuar por sí solo, existen argumentos a favor de un debate y un voto parlamentario, entre otros, 1) la importancia de una posible retirada de la UE para la economía británica, 2) el escaso margen de diferencia obtenido en el referéndum de junio de 2016, 3) el carácter únicamente “consultivo” de dicho referéndum, 4) la reticencia del gobierno regional de Escocia a aceptar que el Reino Unido pierda el estatus de Estado miembro de la UE.

66 Mientras que no se concluya el procedimiento previsto en el artículo 50 TUE al cabo de dos años (o más, conforme a lo que acuerden el Consejo Europeo y el Reino Unido), el Reino Unido seguirá siendo un Estado miembro con todos los derechos y obligaciones que ese estatus implica. Por lo tanto, se continuará aplicando el Derecho de la UE en su totalidad con relación a él, tal como lo enfatizó la UE en su declaración de 24 de junio de 2016, en reacción al resultado del referéndum. Desde un punto de vista jurídico, esto significa que el Reino Unido no podrá concluir acuerdos comerciales individuales con otros Estados miembros durante todo ese periodo. Esto sería imposible incluso después, ya que el comercio de bienes y servicios – en el cual el nuevo gobierno británico parece estar interesado – constituye una competencia exclusiva de la UE, conforme a los artículos 3(1)(e) y 207(1) TFUE (“política comercial común”). Por lo tanto, en principio, el Reino Unido solo podría negociar un estatus “post-Brexit” 1) con los 27 demás miembros del Consejo Europeo (durante el proceso de secesión) o 2) con la Comisión Europea a base de un mandato otorgado por el Consejo (una vez concluido el proceso de secesión, tras convertirse el Reino Unido en un Estado tercero).