

# LA UNIFICACIÓN DEL DERECHO CONTRACTUAL EUROPEO

**E**L Consejo General del Notariado promueve la celebración de dos Cursos de Verano en El Escorial y en la Universidad Internacional Menéndez y Pelayo, que tienen por objeto la *Unificación del Derecho contractual europeo y la Directiva de Derechos de los consumidores*. Estos seminarios se desarrollan dentro de las actividades que se están realizando con ocasión del 11º Congreso Notarial Español y de la celebración del 150 Aniversario de la Ley del Notariado de 1862.

LORENZO PRATS

**E**L Eurobarómetro de 2008 puso de manifiesto que tres cuartas partes de las ventas minoristas en la UE se realizaron en el ámbito nacional y añadía que “las ventas transfronterizas tan sólo se producían entre muy pocos Estados de la Unión”. Sin duda, un mal dato, tanto entonces, como en un contexto de crisis como el actual.

En la comunicación de la Comisión Europea “2020 Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador”, se refería a cómo el PIB de la Unión cayó en 2009 un cuatro por ciento, y cómo la producción había retrocedido a las cotas de los años noventa, o cómo el paro se había situado en el diez por ciento de la población activa. La crisis, concluía, no sólo “ha provocado un fuerte choque para millones de ciudadanos y ha sacado a la luz algunas carencias fundamentales de nuestra economía” sino que, además, “ha com-

plicado en extremo la tarea de garantizar el futuro crecimiento económico” de la Unión.

Como consecuencia de este escenario, la Comisión expresaba la necesidad de movilizar todos los recursos, políticas, instrumentos y actos jurídicos de la UE, así como los instrumentos financieros, y señalaba tres prioridades: el crecimiento inteligente, sostenible e integrador. Entre estas se encuentra la de reforzar el mercado único para hacerlo “más fuerte, profundo y amplio”, pues se considera vital para el crecimiento y la creación de empleo, si bien se reconoce su imperfecta situación actual (fatiga, desencanto, nacionalismo económico, trabas a las actividades transfronterizas, fragmentación...), y la necesidad de relanzarlo mediante un “impulso político genuino”.

Este impulso supone facilitar que las empresas y consumidores concluyan contratos con terceros de otros países de la UE, especialmente mediante la oferta de solu-

ciones armonizadas en los contratos de consumo, modelos de cláusulas contractuales aplicables en toda la UE y avanzando hacia una legislación europea sobre contratos. Además, este impulso también implica facilitar y abaratar la ejecución de contratos para las empresas y consumidores y reconocer las resoluciones judiciales y los documentos en otros países de la UE.

Desde luego, un mercado único no puede ser relativamente “formal”, afectado por elevados costes de transacción que resultan, entre otras causas, de la complejidad de las relaciones contractuales, de cláusulas y condiciones contractuales abusivas, de la información inadecuada e insuficiente y de procesos ineficaces y prolongados, y que dificultan el comercio transfronterizo.

Un dato es suficiente para que resulte evidente no sólo el defecto, sino y sobre todo, la necesidad de superarlo: en la UE hay 27 sistemas jurídicos diferentes que se



Tres cuartas partes de las ventas minoristas en la UE se realizaron en el ámbito nacional. Las ventas transfronterizas se producen entre muy pocos Estados de la Unión.

ocupan de la regulación del mismo contrato (27 regulaciones diferentes del contrato de compraventa), mientras que los competidores de China, Estados Unidos o Japón se benefician plenamente de sus grandes mercados interiores regulados uniformemente.

**Libro Verde de la UE.** La identificación del obstáculo no es reciente. Es un problema ya advertido y puesto de manifiesto por la Comisión de la UE en sus sucesivas resoluciones (desde la de 26 de mayo de 1989), comunicaciones (desde la de 11 de julio de 2001), e informes (desde el de 23 de septiembre de 2005) o en el Libro Verde de la Comisión de 1 de julio de 2010 “sobre opciones para avanzar hacia un derecho contractual europeo para consumidores y empresas”.

Problema respecto del cual el Parlamento de la UE no sólo no ha sido ajeno, sino que ha adoptado una posición abiertamente favorable a la adopción de unas reglas uniformes en el ámbito del Derecho contractual en la Unión. En es-

## Impulso político

EL proceso de construcción de la Unión exige un ritmo pausado, pero constante, para lo cual el impulso político es determinante. La actual coyuntura proporciona este respaldo al proceso de unificación del Derecho contractual, pues implicará una reducción importante de los costes de transacción, redundará en mayores cotas de competitividad y productividad del mercado europeo y coadyuvará a su conformación real. Este proceso, sin duda, sumará en el proceso de construcción europea, de modo paralelo a como lo hizo la entrada en vigor de la moneda única o la desaparición de las fronteras internas. Pero también tendrá el efecto de poner en evidencia las dificultades y los problemas derivados de seguir manteniendo las estructuras y regulaciones nacionales en la medida en que dificulten el pleno desenvolvimiento de las libertades fundacionales de la Unión y su derecho derivado. En el futuro, probablemente, podrá apreciarse cómo el proyecto de construcción de Europa se benefició de la crisis para avanzar con mayor decisión; sólo cabe desear que su ejecución sea óptima y que el resultado compense los esfuerzos intermedios.

te sentido el informe de su comisión de Asuntos Jurídicos *sobre opciones para avanzar hacia un Derecho contractual europeo para consumidores y empresas* de 18 de abril de 2011, y la reciente resolución del propio Parlamento de 8 de junio de 2011 *Avanzar hacia un Derecho contractual europeo para consumidores y empresas*.

La percepción de la Unión y sus instituciones como foros de deliberación y de muy lenta decisión, si bien no está alejada de la realidad, no es incompatible con un “tempo” de acción que, al cabo del transcurrido efectivamente, permite contemplar la existencia de un conjunto de acciones –aparentemente asincrónicas– que se en-

Para superar la crisis, la Comisión quiere reforzar el mercado único, pues se considera vital para el crecimiento y la creación de empleo

cuentran en los fundamentos de la construcción del proceso de unificación del Derecho contractual. Piezas de un puzzle, cuyo proceso de ensamblaje puede decirse que ya se ha iniciado, si bien cabe superar una cuestión inicial que, tan solo formalmente, puede calificarse de procedimiento. ¿Qué tipo de norma es aconsejable que se adopte a fin de progresar en la unificación del Derecho contractual? Desde luego, la pregunta encubre una cuestión de mayor trascendencia, que ha presidido el debate de fondo durante estos años. Los actuales países europeos responden al modelo de Estado nación; un Estado soberano que requiere un territorio, una población, un mercado y un Derecho, del que la regulación de la circulación de la riqueza, el Derecho contractual, es parte significativa.

La “idea” de la Unión trasciende la del Estado decimonónico, implica su superación, del mismo modo que tal modelo de Estado implicó la superación de modelos históricos previos. Una dinámica que supone que, progresivamente, lo particular haya sido superado por lo general, o lo nacional por lo supranacional. Un proceso que, desde otra perspectiva, implica la concentración del poder en instancias superiores a las territoriales (sean locales, regionales o nacionales), así como la ampliación tanto del ámbito geográfico gobernado, como de los ciudadanos que conforman su base social.

La metamorfosis impone la pérdida del anterior estado: Un mercado supranacional exige una nueva regulación –un Derecho– conforme a sus nuevas características y a las necesidades de los agentes que en él intervienen, así como unos nuevos reguladores. La asunción por los Estados de esta

## Derecho de los consumidores

**H**A de tenerse en consideración que este proceso de unificación “general” del Derecho contractual abarca el de armonización de un subsector del mismo, cual es el Derecho contractual con consumidores. Un proceso que se encuentra en un estadio más avanzado, pues la Comisión presentó en 2008 un proyecto de directiva, denominada de Derechos de los consumidores, que podrá ser objeto de aprobación por el Parlamento Europeo el próximo mes de julio. La característica más sobresaliente de esta regulación es su carácter de norma de máximo o de “armonización plena”, que implica que nace con vocación de que su contenido sea traspuesto por todos los Estados de la UE, sin que puedan “garantizar un diferente nivel de protección de los consumidores” (artículo 4). Con ella se persigue incrementar la certidumbre y la seguridad jurídica tanto de consumidores como de los oferentes de bienes y servicios, así como favorecer el funcionamiento del mercado interior, dificultado por 27 diferentes normas estatales de trasposición de cada una de las Directivas que regulan alguno de los tipos de relaciones contractuales con consumidores. Fragmentación que eleva los costes de transacción hasta el punto de disuadir a los comerciantes y a los compradores de realizar transacciones fuera de su propio Estado, a pesar de que objetivamente pudieran serles más beneficiosas. La segunda característica relevante afecta al ámbito de aplicación y contenido de la regulación pues, de un lado, se aplica a todo tipo de transacciones (tanto trasfronterizas, como internas) y, de otro, simplifica el acervo comunitario del Derecho de los consumidores, pues fusiona cuatro Directivas.

Desde luego, la vigencia de la disposición tendrá un importante impacto en el proceso de armonización del Derecho contractual europeo pues tales normas serán de aplicación tanto en relaciones contractuales “internas” como “trasfronterizas”, es decir, el Derecho de la Unión en este ámbito sustituirá al Derecho nacional, y las Instituciones legislativas de la Unión serán las únicas competentes para su modificación, desarrollo o derogación ulterior, por asunción de la competencia legislativa plena.

“pérdida” exige no sólo tiempo, sino, sobre todo, una actuación estratégica que permita la superación de un legislador, de una regulación, y de un regulador por otro, sin que ello provoque un retroceso, sino el avance perseguido.

Desde luego, la identificación y delimitación del ámbito de regulación es de singular importancia. Así, el ámbito propio de la Unión es (por ahora) el que se ha venido en denominar “trasfronterizo”, es decir, el de las relaciones contractuales “mestizas” o entre nacionales –personas naturales y jurídicas– de los diversos Estados miembros. Un ámbito en el que,

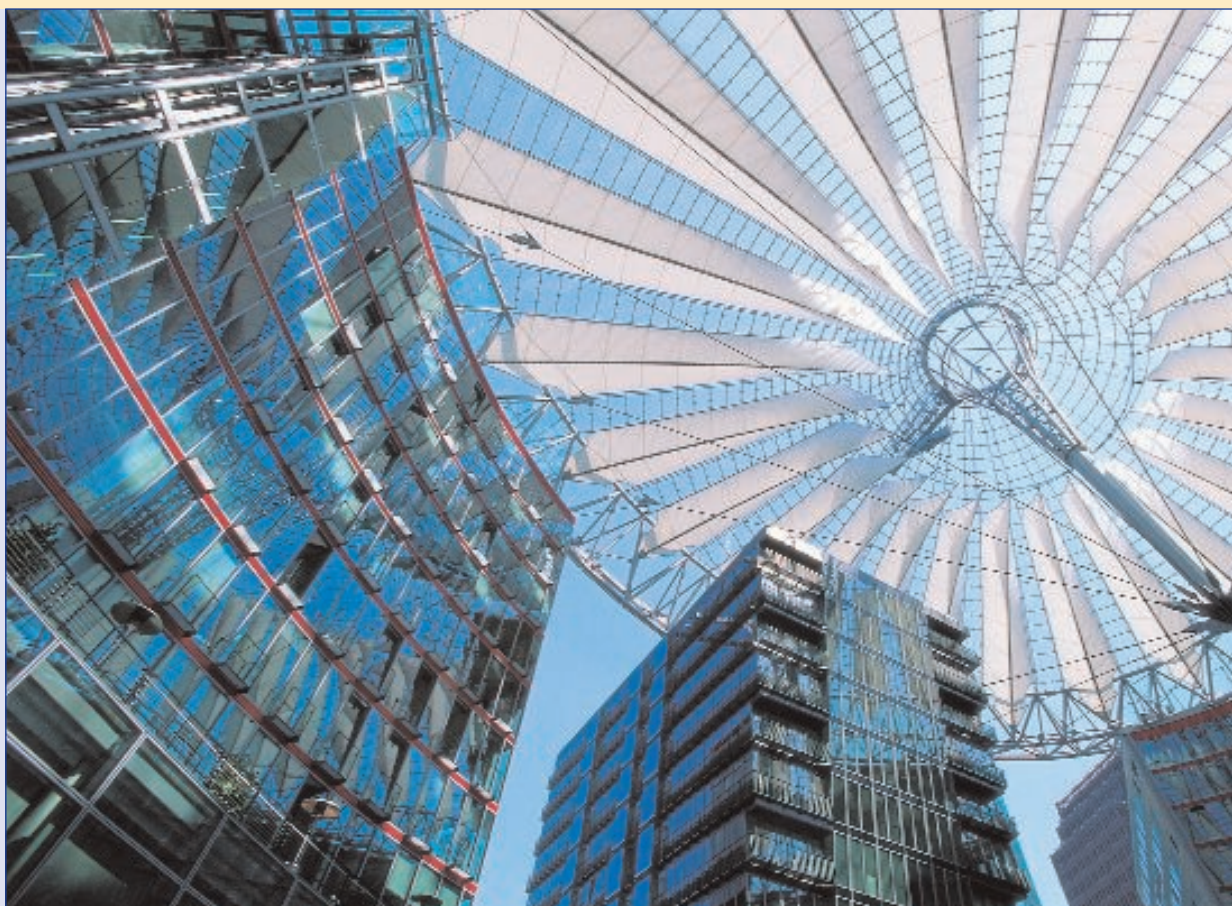
aparentemente, no hay colisión frontal con “lo nacional” y su Derecho. Un ámbito en el que se está construyendo efectivamente la Unión, y desde el que, progresivamente, se irá trasformando lo nacional en europeo.

**Reglamento.** El debate sobre si la unificación del Derecho contractual ha de hacerse con base en un reglamento, o bien en una norma de diverso rango, y sobre si el carácter de esa norma ha de ser el de “un instrumento opcional” (una suerte de reglamento dispositivo, pues su aplicación dependería de la decisión de las partes que inte-

---

Las instituciones comunitarias quieren facilitar que empresas y consumidores formalicen contratos con terceros de otros países de la UE

---



Un mercado supranacional exige una nueva regulación conforme a sus nuevas características y a las necesidades de los agentes que en él intervienen.

## En la UE hay 27 sistemas jurídicos que se ocupan de la regulación del mismo contrato, mientras que EE.UU. o Japón se benefician de sus mercados interiores

ractúan en el ámbito de lo transfronterizo), o bien de una norma directamente aplicable e imperativa para todos los ciudadanos e instituciones de la UE, adquiere todo su sentido en términos de velocidad en la construcción de la Unión y en la inversa deconstrucción de los Estados miembros y sus poderes legislativo y judicial.

En este momento, el debate respecto de estos extremos está encauzado, de un lado, a través del citado Libro Verde de 1 de julio de 2010, cuyos resultados una vez se hagan públicos determinarán la conducta que seguirá la Comisión. De otro lado, y por lo que respecta al ámbito material, la Comisión recibió a finales de 2007 la que se ha denominado *Propuesta Académica del Marco Común de Referencia (MCR)*, que contiene “Principios, Definiciones y Reglas Modelo de Derecho privado europeo”. Su contenido permitió

a la Comisión crear por decisión de 26 de abril de 2010 un grupo de expertos para un MCR en el ámbito del Derecho contractual europeo, cuyos trabajos finalizaron el pasado mes de abril con la emisión de un informe sobre la viabilidad de un instrumento normativo en Derecho de contratos en la UE, en el que, además, se contiene una previsión estructurada respecto de un conjunto de reglas que podrían servir como un punto de partida para la preparación de tal instrumento.

El Parlamento Europeo en su reciente resolución del pasado 8 de junio se ha manifestado a favor de crear un “instrumento optativo por medio de un reglamento”, respecto del que “todas las partes, ya sea en las transacciones entre empresas o entre empresas y consumidores deberían tener la libertad de elegir o no el modelo optativo como alternativa a la legislación nacional o in-

ternacional”, Instrumento que podría complementarse con una caja de herramientas, que podría aprobarse por medio de un acuerdo interinstitucional... (y por)... la creación de modelos de contratos europeos normalizados, traducidos a todas las lenguas UE, vinculados a un sistema de resolución alternativa de litigios que funcionase en línea”. Además, éste generaría “un valor añadido... al garantizar la seguridad jurídica a través de la jurisdicción del Tribunal de Justicia”.

A partir de ahora parece que es el momento en que la Comisión deberá pronunciarse sobre la naturaleza del eventual instrumento y su eficacia, en segundo lugar, respecto de su estructura y contenido y, en tercer lugar, y sobre todo, presentar un proyecto de regulación coherente relativa al Derecho contractual europeo, con el que se inicie el proceso de discusión institucional. ■